الكتب القانونية

مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة

كأساس للمسئولية الإدارية

نحو أساس دستورى للمسئولية دون خطأ

دراسة مقارنة
فى نظرية المسئولية دون خطأ فى القانون الإدارى
مزودة بأحكام مجلس الدولة المصرى والفرنسى

دكتور
وجدى ثابت غبريال
مدرس القانون العام
بكلية الحقوق ببنى سويف
جامعة القاهرة

الناشر منشأة المعارف بالاسكندرية
جلال حزى وشركاه

مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة

كأساس للمسئولية الإدارية

نحو أساس دستوري للمسئولية دون خطأ

دراسة مقارنة

في نظرية المسئولية دون خطأ في القانون الإداري

مزودة بأحكام مجلس الدولة المصري والفرنسي

دكتور

وجدي ثابت غبريال

مدرس القانون العام

بكلية الحقوق ببني سويف

جامعة القاهرة

الناشر منشأة المعارف بالاسكندرية

جلال حزي وشركاه

« هـو ذا الحجـر الذى رزلـه
البناؤون قد صـار رأسـاً للزاويـة »

إهـــــداء

إلى من وقفت معيناً لى فى طريق وعرة الدروب

إلى زوجتى عرفاناً بفضلها وتقديراً لشخصها النبيل .

والــى

إشـــراقة الغــد الذى لم يرَ بعـد نـور الحيـــاة

أمـــل المســـتقبل وهبـــة الله .

المــؤلف

تصديــر

يمثل هذا المؤلف دراسة فى موضوع المسئولية الادارية . وهو موضوع من أهم موضوعات القانون الادارى .

ولقد آثرنا أن ندرس جانباً فقط من جوانب موضوع المسئولية الادارية المتعددة ، وهو الجانب المتعلق بأساس المسئولية .

وفى اطار الاساس القانوني للمسئولية الادارية ، لمحنا فى القضاء الادارى المصرى تقاعساً محزناً عن تطبيق نظرية المسئولية الموضوعية مكتفياً فى ذلك بتطبيق أحكام المسئولية المدنية القائمة على الخطأ .

لذا حرصنا على أن نخصص هذه الدراسة لشرح أساس المسئولية دون خطأ ، وكيف يلعب هذا الأساس دوره فى ترتيب أحكام المسئولية الادارية .

ولقد كان باعثى على الانشغال بهذا الموضوع ، هو أن مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة يشكل فى واقع الأمر أفضل أساس تستند إليه مسئولية الادارة التى تطبق بشأنها أحكام القانون الادارى . وهو ، مع الأسف ، أساس لم يوله الفقه المصرى عناية خاصة بدراسات مستقلة تجلى غوامضه وتوضح احكامه .

لذا كان رائدى فى نشر هذا المؤلف ، أن يصل للقارىء مفهوم محدد عن دور مبدأ المساواة فى نظرية المسئولية الادارية القائمة بغير خطأ . وهو مالا يتأتى إلا من خلال عرضنا لأحكام القضاء الادارى فى مصر وفرنسا وتحليل هذه الأحكام على النحو الذى يفيد منه المشتغلون بالقانون الادارى والقائمون على تطبيقه . وهو مايضفى على هذه الدراسة طابعاً عملياً ، ولايقف بها عند أعتاب المناقشات الفقهية النظرية وحسب .

وأرجو أن يمثل هذا البحث إضافة متواضعة فى هذا الموضوع ، مع ترك الفرصة لجهود فقهية أخرى تتناول موضوع المسئولية الادارية من جوانبه المتعددة والمتشعبة والتى يضيق عنها مؤلف كهذا المؤلف ، وتقصر معها جهود الفرد مهما تزيد .

المؤلف : دكتور وجدى ثابت غبريال

الإسكندرية فى أول اكتوبر ١٩٨٨ .

مقدمة عامة

إقتضت ضرورات الحياة فى الدولة الحديثة أن تقوم الدولة بالتدخل فى شتى المجالات لتسيير الجهاز الادارى ، ولاشباع حاجات المواطنين . وكان من البديهى أن تثور مسئولية الدولة عن قراراتها وأنشطتها المختلفة .

وتقوم المسئولية ، بصفة أصلية ، على أساس توافر خطأ Faute فى مسلك الادارة . ويُحدِث هذا الخطأ ضرراً سواء للعاملين فى الادارة أو للمتعاملين معها . ويبرر الضرر القائم على الخطأ الذى ارتكبته الادارة طلب المضرور للتعويض .

هذا عن الأساس التقليدى للمسئولية فى القانونين العام والخاص ، وهو أساس يلتمس فى فكرة الخطأ جوهره ، ويستند عليها فى تبرير التعويض عن الأضرار الناشئة عن هذا الخطأ .

بيد أن طبيعة الروابط التى يحكمها القانون العام ، فضلا عن بعض الاعتبارات القانونية والعملية الأخرى ، سمحت بقيام مسئولية الادارة دون خطأ منها . وتفسير ذلك ، ان التخلى عن فكرة الخطأ كأساس للمسئولية فى بعض الفروض أصبح ضرورياً ولازماً لإقامة المسئولية تحقيقاً لاعتبارات العدالة وإعمالا للمبادىء الدستورية العامة .

وبَدَهى أن تصادف المسئولية غير الخطأية هجوماً فى الفقه الفرنسى أول الأمر[1] . لكنها لم تلبث أن إعترف بها القضاء الادارى فى فرنسا وسلّم بها الفقه تأييداً لحكم القضاء ونزولا على الاعتبارات التى استخلصتها احكامه .

وبرر البعض هذه المسئولية على أساس فكرة الخطر Le risque ، بينما أقامها أخرون على أساس مبدأ تحمل التبعة risque-profit الذى يعنى الغنم بالغرم . فى حين أسسها فريق أخر على أساس دستورى هو مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة Le principe d'egalié devant les charges publiques. وهو من المبادىء القانونية العامة . وإعترف مجلس الدولة الفرنسى بهذا المبدأ

(١) أنظر فى إنتقاد نظرية المسئولية دون خطأ فى القانون الإدارى الفرنسى : - هوريو فى تعليقة على أحكام مجلس الدولة الفرنسى الصادرة فى قضيتى Regnault Desroziers و Couitéas . مجموعة سيرى سنة ١٨٩٧ القسم الثالث : ص ٣٣ وسنة ١٩٠٠ القسم الثالث ص ١ .

كأساس قانونى مباشر تستند إليه المسئولية الادارية غير الخطأية فى بعض الفروض والحالات .

وهكذا أتيح لهذا المبدأ أن يلعب دوره ، ليس فقط على صعيد القانون الدستورى بل أيضاً على صعيد القانون الادارى ، وبخاصة فى مجال المسئولية الادارية .

ولقد أدى ذلك ، فى الحقيقة ، إلى توسيع نطاق المسئولية دون خطأ[١] . حيث ترتب على الأخلال بمبدأ المساواة امام الأعباء العامة إثارة مسئولية الدولة على الرغم من أن عملها يخلو من الخطأ ، كما قد يخلو أيضاً من الخطر . وهو ماأدى إلى أن يعتد مجلس الدولة الفرنسى به كأساس قانونى fondement juridique تقوم عليه المسئولية الادارية فى بعض المجالات .

• أهمية الدراسة :

ترجع أهمية دراسة هذا الموضوع فى مصر إلى حاجة نظام المسئولية الادارية إلى التطوير . وهو مالا يمكن أن يتحقق إلا بالأخذ بنظرية المسئولية دون خطأ كأساس تكميلى أو احتياطى إلى جوار المسئولية الخطأية المعروفة فى القانونين المدنى والادارى .

فالقضاء الادارى المصرى ، على الرغم من أن له فضل الأبتكار فى استنباط واستخلاص مبادىء وأحكام القانون الادارى ، إلا أنه ـ مع الأسف ـ لم يزل يعتمر فى رواء القانون الخاص فى موضوع من أهم موضوعات القانون الادارى ، الا وهو موضوع المسئولية الادارية ، فظل يلتمس فى قواعد المسئولية التقصيرية المعروفة فى القانون المدنى مايزود به أحكام المسئولية فى القانون الادارى . هذا ، على الرغم من اختلاف طبيعة الروابط التى يحكمها القانون العام وتميزها عن روابط القانون الخاص ، بل واختلاف العلاقة بين الفرد والدولة بين الأفراد بعضهم وبعض[٢] .

(1) Pierre DELVOLVé:-«Le Principe d'Egalité devant les charges pupliques». L.G.D.j. Paris, 1969. P.322.

(٢) انظر فى أوجه التعارض بي٢ أحكام القانون المدنى وأحكام القانون الإدارى . مؤلف أستاذنا الدكتور محمد فؤاد مهنا : مبادىء وأحكام القانون الإدارى ـ منشأة المعارف سنة ١٩٧٥ ـ ص ٤٥ : ص ٤٦ .

ولعل هذا التميز وذلك الاختلاف فى الروابط ، هو ماجعل القانون الادارى فى نمو متزايد إلى اليوم حتى أضحى فى كثير من موضوعاته - بل فى معظمها - مستقلا تماماً عن القانون الخاص وله ذاتيته التى ينفرد بها وأحكامه المناسبة للروابط التى يحكمها . كل ذلك جعل من الضرورى اعمال مبادىء وأحكام فى المسئولية تنتمى إلى القانون الادارى وتكون لها الصفة التكميلية التى تلطف من حدة قواعد المسئولية المدنية الخطأية الصارمة .

غير أن القاضى الادارى فى مصر ظل أميناً مخلصاً لهذه الأخيرة ، فلم يطبق سواها ووقف موقف الحذر والمعارض أحياناً ، لتطبيق المسئولية دون خطأ فى القانون الادارى المصرى .

وهذا الموقف المعيب للقضاء الادارى المصرى ، هو مادفعنا لدراسة هذا الموضوع إذ آن لهذا الموقف أن يتبدل ، نزولا على ماتقتضيه سُنة التطور وإتساع نشاط الدولة فى شتى مناحى الحياة . علاوة على ماتحفل به حياتنا اليومية من مشاكل وأضرار متكررة وجسيمة تقصر فكرة الخطأ عن إثارة المسئولية عنها .

إن هذا البحث فى رأينا ، إستنهاض للقضاء الادارى المصرى ، ودعوة له فى نفس الوقت ، للتخلى عن موقفه المتشدد من نظرية المسئولية دون خطأ ، ليأخذ ولو فى نطاق ضيق - مرحلياً - بنظام المسئولية غير الخطأية ، لاسيما وأن نظيره الفرنسى قد سبقه منذ أكثر من نصف قرن من الزمان فى هذا المضمار .

إن الحاجة تبدو فى نظرنا ماسة لترتيب مسئولية الادارة حتى عن أعمالها المشروعة ، اذا ما سببت ضرراً للغير أخل بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة . وهو مبدأ دستورى يتعين على المشرع احترامه ، وعلى الادارة النزول على مقتضاه .

منهـج البحث :

لما كان القانون الادارى « هو نظام قانونى عام قوامه فكرة أساسية أو نظرية أساسية يقوم عليها ، ومبادىء عامه أو أحكام قانونية تنشأ على أساس

هذه الفكرة أو النظرية » [١] .

ولما كان هذا القانون ، بهذا التحديد ، « ليس موجوداً إلا فى فرنسا وفى الدول التى أخذت عن فرنسا نظامها الادارى ومنها مصر » [٢] . لذا يبدو من الطبيعى فى نظرنا أن ندرس المشكلة موضوع البحث فى فرنسا ، حيث نتبع نهجاً مقارناً مع القضاء الادارى الفرنسى الذى نشأ على غراره القضاء الادارى المصرى .

ودراسة أحكام المسئولية دون خطأ ، توجب علينا المنهج التحليلى فى دراسة أحكام مجلس الدولة الفرنسى . هذا ودراسة مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كأساس للمسئولية الادارية ، تلزمنا أن نؤصل هذا المبدأ داخل نظرية المسئولية دون خطأ .

وعلى ذلك ، وباستخدام وسيلتى التحليل والتأصيل ، نقوم بدراسة هذا الموضوع .

● **خطة الدراسة :**

يتعين أن نعرض إبتداءً إلى مبررات الأخذ بهذا المبدا فى مجال المسئولية الادارية ثم نعرض بعد ذلك إلى مكان هذا المبدأ داخل نظرية المسئولية دون خطأ .

ونتناول هذين الموضوعين خلال الباب الأول الذى نخصصه لدراسة كيفية إعمال المسئولية دون خطأ من خلال مبدأ المساواة امام الأعباء العامة .

بينما نخصص الباب الثانى من البحث لدراسة أحكام المسئولية دون خطأ وتطبيقاتها فى قضاء مجلس الدولة الفرنسى وقيامها على أساس هذا المبدأ ، وهنا ننتهى إلى الدور الفعلى الذى يلعبه مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة داخل نظرية المسئولية دون خطأ .

---

(١) ، (٢) : - أ.د. فؤاد مهنا : المرجع السابق ، ص ١١ .
يجدر أن ننوه إلى أن هناك بعض الدول مثل انجلترا وأمريكا بها بعض ملامح النمو فى القانون الإدارى ، إلا أنها تختلف تماماً عن ملامح القانون الإدارى الموجود فى مصر أو فى فرنسا .

الباب الأول

إعمال نظرية المسئولية دون خطأ من خلال مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة

● **تقديم :**

تقوم المسئولية دون خطأ إلى جوار المسئولية الخطأية فى فرنسا ويتم إعمال نظرية المسئولية دون خطأ ، من خلال مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة .

غير أن جانباً من الفقه الفرنسى ، ذهب إلى أن اعمال هذه النظرية يتم من خلال فكرة الخطر .

وأياما كان الأمر ، فإن دراستنا فى هذا الباب تقتضينا أن ندرس :

اولا : مبررات الأخذ بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كأساس تقوم عليه المسئولية الادارية .... (الفصل الأول) .

ثانياً : بالإضافة إلي دراسة مبررات الأخذ بمبدأ المساواة يجب إن ندرس أيضاً شروط اعتباره اساساً للمسئولية وشروط قيام المسئولية على أساس هذا المبدأ ..... (الفصل الثانى) .

ثالثاً : إعمال نظرية المسئولية دون خطأ من خلال فكرة الخطر ومن خلال مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ..... (الفصل الثـالث) .

الفصل الأول

مبررات قيام المسئولية على اساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة

● **لمحة تاريخية :**

اذا كان الأصل الذى ظل سائداً ردحاً طويلا من الزمان ، هو مبدأ عدم مسئولية الدولة ، أو عدم مسئولية السلطة العامة ، عن أعمالها ، قد بدأ فى الاندثار فى فرنسا منذ نهاية القرن التاسع عشر [١] . فإن الأخذ بمبدأ مسئولية الدولة لم يكن متصوراً فى بادىء الأمر مالم ترتكب السلطة العامة « خطأ » بالمعنى الدقيق يبرر قيام مسئوليتها . ذلك أن عهد لامسئولية الدولة بصفة مطلقة ، لايمكن الانتقال منه إلى عهد قيام المسئولية إلا إذا كان ذلك رهيناً بخطأ الادارة . وتمثل هذا الخطأ - فى مجال القرارات الادارية - فى عدم مشروعية القرار الادارى .

وهكذا إعتبر الخطأ اساساً لقيام مسئولية الادارة . ولم يكن من المتصور ، إلى وقت قريب ، ان تثور المسئولية دون خطأ ، إذ ظلت المسئولية الموضوعية التى لاترتبط بخطأ الشخص وإنما بالضرر أو الحدث - حتى ولو لم تكن ارادة الشخص انصرفت إلى الحدث أو النتيجة بصفة اساسية - ظلت موضعاً للهجوم فى مجال القانون الادارى فى بادىء الأمر .

ولعل منشأ نظرية المسئولية الموضوعية ، القانون الجنائى الايطالى ، حيث أمدت فكرة المسئولية الجنائية الموضوعية نظرية المسئولية فى القانون العام بمضمونها الذى تمثل فى فكرة الخطر Le risque [٢] .

وايا كان منشأ نظرية الخطر ، فإن إرهاصات هذه النظرية فى مجال

---

(١) ظل هذا المبدأ سائداً فى انجلترا حتى سنة ١٩٤٧ وفى أمريكا حتى سنة ١٩٤٦ انظر فى ذلك بحث أستاذنا الدكتور فؤاد مهنا فى « مسئولية الإدارة فى تشريعات البلاد العربية » ١٩٧٢ ، ص ١٨ .

(2) j.M. Cotteret:-«Leregime de la responsabilité pour risque en droit administratif» Etudes de droit public. cujas. 1964 P. 381.

المسئولية الادارية تعود إلى فرنسا التى اعتد قضاؤها الادارى بقيام مسئولية السلطة العامة دون خطأ وعلى هدي من فكرة المخاطر .

فمند عام ١٩٣٨ سلّم القضاء الادارى الفرنسى بقيام مسئولية الدولة عن ممارسة الوظيفة التشريعية (المسئولية عن القوانين) . اما قبل هذا التاريخ فلم يكن ممكناً التعويض عن الأضرار الناجمة عن التشريع . نظراً لما يتمتع به التشريع من طبيعة خاصة تجعله بمنأى عن الطعن .

أما عن الأعمال الادارية ، فالأصل بشأنها ، ان كل عيب يؤدى إلى عدم مشروعيتها يصيبها بالبطلان ، ومن ثم يرتب الحق فى التعويض لتوافر ركن الخطأ (عدم المشروعية) .

وفى مرحلة تالية من التطور فى قضاء مجلس الدولة الفرنسى ، أصبحت الادارة تتخذ اعمالاً وقرارات يمكن ان تثير اهداراً لمبدأ المساواة امام الأعباء العامة ، دون أن تنطوى هذه الأعمال أو القرارات على عيب من العيوب المعروفة التى تثير عدم مشروعية أعمال الادارة (أى دون أن تنطوى على خطأ) .

ولقد سلّم القضاء الادارى الفرنسى بالتعويض لصالح الأفراد عن الاضرار الناجمة عن القوانين والقرارات الادارية اللائحية والفردية اذا ماتوافرت شروط خاصة استلزمها قيام المسئولية دون خطأ [١] .

وترجع ، فى نظرنا ، الحاجة إلى قيام هذه المسئولية ، إلى ماشهدته نهاية القرن التاسع عشر من تطور تقنى ونهضة صناعية عمت المجتمع الصناعى بأسره ، على نحو أدى إلى حدوث فجوة كبرى مابين التطور التكنولوجى الجديد ، وبين القانون .

وهنا بدأ يتضح قصور فكرة الخطأ وعدم كفايتها كأساس للمسئولية فى الكثير من الحالات ، خصوصاً وأن الاضرار الناشئة عن النشاط الانسانى قد ازدادت مع التغيرات التقنية واستعمال الأدوات والوسائل التكنولوجية الحديثة .

فى هذه المرحلة ، بدأت فكرة الخطر فى الظهور كأساس يبرر قيام

(1) P.DELVOLVé:— OP cit. PP. 238-241.

مسئولية السلطة العامة . فالخطر الكامن فى بعض الأنشطة التى تمارسها الادارة ، وفى بعض الأشياء والأدوات المتطورة التى تستخدمها ، يبرر فى بعض الأحيان - بشروط خاصة - مسئولية الدولة عن الأضرار التى تنجم عن هذا النشاط الخطر . وهنا تقوم مسئولية السلطة العامة ، ليس لأنها قد إرتكبت خطأ ما Une Faute يلزمها بالتعويض عن الأضرار التى سببها هذا الخطأ ، بل تقوم المسئولية فى هذه الحالة لأن التعويض يكون من قبيل جبر ضرر المضرور أكثر من كونه جزاءً يتقرر على عاتق الادارة [1] .

وهكذا قامت المسئولية على أساس فكرة الخطر فى بعض الفروض التى يكون الخطر فيها هو العنصر الواضح فى نشاط الادارة . وطبق مجلس الدولة الفرنسى نظرية المسئولية دون خطأ فى حالات عديدة ، حتى بدأت النظرية فى الاتساع والتطور . ومع التوسع فى الفروض التى طبقت فيها المسئولية دون خطأ ، قصرت فكرة الخطر أيضا عن أن تغطى كل تلك الفروض . واصبح المجلس يقضى بالتعويض لقيام مسئولية الدولة ، فى غياب الخطأ والخطر معاً ، على اساس الاخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة .

وهكذا قامت المسئولية الادارية على اساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ، عندما تتخذ الأضرار الناجمة عن نشاط الادارة وأعمالها طابع العبء العام charge publique .

فالطبيعة الخاصة للضرر هى التى تثير مسئولية الادارة على اساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة . والضرر هنا له طبيعة العبء العام وهذا مايميز المسئولية فى هذه الفروض عن سائر صور المسئولية . لان الجماعة - ممثلة فى الخزانة العامة - تساهم فى جبر ضرر المضرور من نشاط ادارى احدث له ضرر جسيماً ، واحدث للجماعة نفعاً عاماً ، حيث يبدو التعويض مبرراً تماماً ؛ لأن الضرر هنا ليس شأن الضرر الذى يحدثه خطأ الادارة فى الصورة التقليدية للمسئولية التقصيرية ، فشأنه ليس شأن كل ضرر من حيث اهدافه أو دوافعه . صحيح أنه ضرر بالنسبة للفرد

---

(١) انظر فى إرهاصات نظرية الخطر فى القانون الإدارى الفرنسى : -

Cotteret: op. cit, pp. 381-384.

حيث يتناول ميلاد نظرية الخطر فى القانون العام الفرنسى .

لايختلف فى اثره وماهيته بالنسبة له عن أى ضرر أخر ينتج عن خطأ الادارة ، إلا أنه بالنسبة للادارة يختلف . ذلك أنه حدث بقصد تحقيق النفع العام أو الصالح العام للجماعة ، لذا يتخذ طابع العبء العام الذى يتقرر على الجماعة عبء التعويض عنه . ويستند التعويض فى هذه الحالة إلى مبدأ مؤداه أن الضرر الناجم عن نشاط الادارة لايجب أن تثقل به كاهل فرد بذاته وقع ضحية هذا الضرر ، مادام النفع العائد على الجماعة بسبب هذا الضرر هو نفع عام يفيد منه الجميع بصفة عامة . لذا وجب إعتبار هذا الضرر من قبيل العبء العام الذى يتساوى فيه جميع الأفراد فى المجتمع الواحد . اذ لامعنى مطلقاً لأن تختص الدولة فرداً بذاته أو مجموعة أفراد بذواتهم ليتحملوا وحدهم تبعات المنافع العامة التى تؤديها الادارة للجماعة بأسرها .

ولامعنى أيضا لأن يُفرض على البعض عبء عام بقصد تحقيق مصلحة عامة تعم ويفيد منها أخرون لم يشاركوا فى تحمل الضرر ، لما فى ذلك من إهدار لمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة .

وهذه هى الحكمة أو الفلسفة التى تقوم عليها مسئولية الدولة دون خطأ ، على اساس الاخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ، وهو مبدأ دستورى أساسى تفرضه اعتبارات العدالة فى أى مجتمع متحضر .

وبناء على ماتقدم يمكن القول بان اعتبارات العدالة تقف وراء الأخذ بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كأساس للمسئولية الادارية . غير أنه ليس فى إعتبارات العدالة فقط تكمن مبررات الأخذ بهذا المبدأ . وإنما هناك مبررات أخرى ، منها مايرجع إلى أسس دستورية ، ومنها مايرجع إلى استقلال وذاتيه قواعد المسئولية الادارية عن قواعد القانون الخاص [١] .

غير أنه قبل أن نعرض لتلك الاعتبارات نريد أن ندفع اعتراضاً سبق أن ابداه البعض ممن يعارضون نظرية المسئولية دون خطأ ، فقد يقول

---

(١) أنظر فى مبررات الأخذ بمسئولية المخاطر : -
أ.د. محسن خليل و أ.د. سعد عصفور : - القضاء الإدارى . القسم الثانى فى ولاية القضاء الإدارى على أعمال الإدارة - للمرحوم الأستاذ الدكتور سعد عصفور .
منشأة المعارف - طبعة ١٩٧٧ ، ص ٥٦٤ : ص ٥٦٨ .

البعض : كيف تعوض الدولة شخصاً عن نشاط مشروع تتخذه فى سبيل تحقيق صالح عام ؟ ، أو كيف يمكن لقرار مشروع يحقق مصلحة عامة أن يولد الحق فى التعويض ؟.

والرد على ذلك السؤال يتمثل فى الآتى :

أولا : ان المصلحة العامة التى تتوخى الادارة تحقيقها ، فيما تجريه من أعمال وماتتخذه من قرارات مؤدية إلى الاضرار بالأفراد ، لاتنفى امكانية قيام المسئولية عن الضرر ولاتقف عقبة فى سبيل التعويض عن اضرار جسيمة لم يكن للأفراد أى شأن أو ذنب فى حدوثها . وهذا ماسلّم به الفقه الفرنسى (١) .

ثانيا : ان التعويض فى المسئولية غير الخطأية يتخذ مفهوماً مختلفاً عن التعويض فى المسئولية الخطأية . ففى الحالة الأولى يكون التعويض **نوعاً** من مساهمة الجماعة فى جبر ضرر المضرور الذى تحمل وحده تبعة الصالح العام وتواجه هذه المساهمة عبئاً عاماً يقابل النفع العام الذى ساد بالنسبة للجماعة باسرها . بينما فى الحالة الثانية يكون التعويض **نوعاً** من مساهمة **المخطىء** فى جبر ضرر المضرور الذى أضير نتيجة سلوك خاطىء أو قرار غير مشروع ، لذا يبدو من الطبيعى أن الجهة القائمة بالتعويض هى الجهة التى اصدرت القرار غير المشروع أو التى مارست هذا النشاط غير المشروع .

فالتعويض اذن فى المسئولية القائمة على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ليست جزاءً مقرراً على نشاط مشروع وحسب ، لكن له صورة المساهمة الجماعية من خلال الخزانة العامة للدولة التى تقوم بذلك لإعادة التوازن فى العلاقات القانونية أمام الأعباء العامة .

وهذا مايبرر ، بل يحتم جبر ضرر المضرور الناشىء عن أعمال الادارة « ولو كانت هذه الأعمال مشروعة ولاتمثل خروجاً

(1) DELVOLVé:— OP. cit. P. 255 et P. 259; alinea No.395.

على القانون » [1] .

وهكذا تبدو إعتبارات العدالة جلية ويلزم معها الاعتداد بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كأساس قانونى تقوم عليه المسئولية الادارية .

---

(١) أ.د. أنور رسلان : - « مسئولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية » - دار النهضة العربية الطبعة الثانية ، سنة ١٩٨٢ . ص ١٢ .

المبحث الأول

الأساس الدستورى لمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة

فى غياب الخطأ ، تجد مسئولية السلطة العامة اساسها الدستورى فى المادة ١٣ من إعلان حقوق الإنسان الصادر فى ٢٦ أغسطس سنة ١٧٨٩ . حيث قررت هذه المادة مبدأ المساواة بين جميع المواطنين أمام الأعباء العامة ، فلم يعد مسموحاً أن يتحمل بعض الأفراد وحدهم مغبة الأضرار التى يولدها النشاط العام للادارة ، ولو كان هذا النشاط مشروعاً . ذلك أن الأضرار الخاصة التى تجد مصدرها فى هذا النشاط العام تخل تماماً بالتوازن بين حقوق الفرد من ناحية والسلطة العامة من ناحية أخرى ، لأنها تحدث مساساً مباشراً بمساواة المواطنين أمام الأعباء العامة [١] . فالمادة الثالثة عشر هى أول نص رسمى له قيمة دستورية يؤكد مساواة جميع الأفراد فى تحمل الأعباء العامة ، حيث نص على واجب الادارة فى إقامة هذه وتحقيقها وفقاً لامكانيات الأفراد ومن خلال مساهمتهم الجماعية لمواجهة التكاليف العامة .[٢] .

ويعتبر مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة من المبادىء القانونية العامة ، التى اختلف الفقه حول قيمتها القانونية بين قائل باعطائها قيمة دستورية ، وبين أخر اعطاها قيمة تشريعية [٣]. وهكذا فقيمة هذا المبدأ تتوقف على القيمة المعطاه - فى رأى كل فريق من الفقه - للمبادىء القانونية العامة .، «Les principes generaux du droit»

(1) La Responsabilité administrative: Documentations Française, documents d'etudes No: 2.05-2.06, 1972. P. 27.

(٢)تنص المادة ١٣ من إعلان الحقوق الصادر فى سنة ١٧٨٩ على مايأتى : -

«Pour l'entretien de la force publique, et pour les depenses L'administration, une contribution commune est indispensable, elle doit être également repartie entre tous les citoyens, en raison de leur facultés»

ومعنى ذلك ضرورة المساهمة الجماعية لمواجهة تكاليف الادارة والقوات المسلحة ووجوب توزيع هذه المساهمة على جميع المواطنين حسب امكانياتهم .

(٣)أنظر فى هذا الخلاف تفصيلا : رسالة « ديلفولفيه » سالفة الاشارة ، من ص ١٥ : ص ٢٠

وأيا كانت القيمة القانونية للمبادىء القانونية العامة ، ومنها مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ، فإن الثابت والأكيد فى نظرنا ، هو اعطاء هذه المبادىء قيمة لاتقل عن النصوص الدستورية .

ومن هنا يكون لمبدأ المساواة قيمة دستورية تلزم المشرع والادارة على حد سواء باحترامه .ومقتضى ذلك الا تصدر أية سلطة فى الدولة قراراً أو تتخذ عملا يخل بهذه المساواة .

ويقصد بالمساواة بوجه عام المساواة أمام القانون التى تعنى « أن يكون الأفراد جميعاً متساوين فى المعاملة أمام القانون ، لاتمييز لواحد منهم على الآخر ، وتعنى هذه المساواة القضاء على إمتيازات الطبقات والطوائف » (1) . ومقتضى ذلك أنه إذا كان الناس متساوين أمام مغانم الحياة الاجتماعية « فمن الواجب أن يتساووا فى الواجبات والتكاليف التى يقتضيها النظام الاجتماعى ، ولهذه المساواة مظهران : المساواة فى اداء الضرائب ، والمساواة فى اداء الخدمة العسكرية » (2) .

فمبدأ المساواة إذن « لاينطبق فقط فى مجال الحقوق العامة ، بل أيضاً فى نطاق التكاليف العامة كذلك ، لأنه بدون المساواة أمام الأعباء العامة تتحول المساواة فى الحقوق إلى مساواة نظرية بحتة » (3) .

وتطبيقاً لذلك ، قضت المحكمة الدستورية العليا فى مصر بأن المقصود بالمساواة هو « عدم التمييز بين أفراد الطائفة الواحدة اذا تماثلت مراكزهم القانونية » (4) .

كما طبق القضاء الادارى المصرى هذا المفهوم لمبدأ المساواة مقرراً : « أن المقصود بالمساواة هو المساواة النسبية وليس المساواة المطلقة بين المصريين جميعاً ، وإنما المقصود بها المساواة النسبية بينهم . بمعنى

---

(1) أ.د. محمود حلمى : المبادىء الدستورية العامة . دار الفكر العربى ـ ط ٣ سنة ١٩٧٠ ، ص ٢٨٤ .

(2) أ.د. محمود حلمى : المرجع ذاته ، ص ٢٨٦ .

(3) أ.د. عبد الغنى بسيونى عبد الله : النظم السياسية ـ أسس التنظيم السياسى ـ الدار الجامعية بيروت ـ ١٩٨٥ ، ص ٣٧٦ .

(4) الطعن رقم ١١٤ لسنة ٥ ق دستورية ، الصادر فيه الحكم بجلسة ٦ إبريل سنة ١٩٨٥ المنشور بمجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا ـ الجزء الثالث ـ القاعدة رقم (٢٧) ص ١٧٦ .

المساواة فى الحقوق والواجبات بين جميع من تتحقق فيهم الشروط اللازم توافرها للتمتع بالحق أو الالتزام بالواجب » (١) .

وهكذا يتضح أن المساواة المقصودة ليست بين من تختلف ظروفهم وأوضاعهم ومراكزهم القانونية ، بل يتعين « أن تتوافر لهم ذات المكنات والحقوق فى الظروف الواحدة بلا تمييز بينهم لسبب أو لاخر . ويتحقق مبدأ المساواة بوحدة المعاملة فى الظروف الواحدة لجميع المواطنين أمام الحقوق والواجبات والانتفاع بالخدمات » .(٢) .

أما المساواة بين المواطنين فى التكاليف والأعباء العامة فيقصد بها المساواة فيما بينهم حينما تتماثل ظروفهم ومراكزهم القانونية (٣) .

مضمون مبدأ المساواة :

وهكذا يتضح أن مضمون مبدأ المساواة يتحصل فى أمور أربعة :

أولاً : أن يكون الأفراد جميعاً متساوين فى المعاملة أمام القانون لاتمييز لواحد منهم على الأخر سواء فى الحقوق أو الواجبات .

ثانياً : المساواة أمام القضاء ومضمونها الا يميز الأشخاص على غيرهم فى اجراءات التقاضى أو فى المحاكم التى تفصل فى النزاع أو من حيث الجريمة والعقوبات المقررة على مرتكبها ، فلايصح أن تتمتع بعض الطوائف بامتيازات قضائية ، كأن تنشأ لهم محاكم خاصة بهم ، بل يتساوى أمام جهات القضاء المتعددة جميع الأفراد ويخضعون لقانون واحد تطبقه المحاكم عليهم .(٤)

ثالثاً : المساواة فى تقلد الوظائف العامة بشرط توافر مايتطلبه القانون لتقلد

---

(١) مجموعة المبادىء القانونية التى قررها قسم التشريع بمجلس الدولة المصرى فى خمس سنوات من أول أكتوبر ٧٠ لغاية ديسمبر ١٩٧٥ ـ المكتب الفنى . انظر المبدأ رقم ٢١٦ ملف ١٩٧٤/٢٣٧ جلسة ١٩٧٤/٨/٢٥ ، طبعة ١٩٧٩ . ص ١٣٢ .

(٢) د. منيب محمد ربيع : « ضمانات الحرية فى مواجهة سلطات الضبط الإدارى » رسالة للحصول على الدكتوراه فى الحقوق مقدمة إلى كلية الحقوق بجامعة عين شمس ، سنة ١٩٨١ ، ص ٢١٠ .

(٣) د. منيب ربيع : المرجع ذاته ، ص ٢١٨ .

(٤) أ.د. محمود حلمى : المرجع السابق . طبعة ١٩٦٤ ، ص ٣٥٩ : ص ٣٦٢ .

الوظائف من مؤهلات وشروط خاصة بكل وظيفة .

رابعاً : المساواة فى الانتفاع بالمرافق العامة سواء أدير المرفق بالطريق المباشر أو بواسطة السلطة العامة . فمبدأ المساواة بين المنتفعين بالمرافق العامة من المبادىء الأساسية المتفرعة عن مبدأ المساواة .[1]

هـذا كله عن المساواة فى الحقوق . غير أن الحديث عن المساواة لايكتمل ـ ولايستقيم أيضاً ـ مالم يكن الأفراد متساوين فى الواجبات والأعباء أو التكاليف العامة كذلك .

هذا ، وسواء إعتبرت المساواة ركيزة للحريات أم هي بذاتها حرية من الحريات ،[2] . فإن مبدأ المساواة من المبادىء الدستورية الأساسية التى يقوم عليها أى نظام سياسى دستورى فى العالم المعاصر .

لذا يبدو من البديهى أن ينعكس هذا المبدأ الدستورى داخل نظام المسئولية الادارية ، فتستند المسئولية فى بعض الحالات إلى هذا المبدأ الدستورى ، وهنا يصبح الأساس الدستورى للمسئولية الادارية ، من العلامات الفارقة والمميزة لها تماماً عن المسئولية التقصيرية المعروفة فى القانون الخاص .

وتأكيداً لهذا الأساس الدستورى ، حرص الدستور المصرى الحالى الصادر فى الحادى عشر من سبتمبر سنة ١٩٧١ على النص على مبدأ المساواة بشقيه : المساواة فى الحقوق ، والمساواة فى الواجبات والأعباء العامة . فنص فى مادته الأربعين على مايلى :

« المواطنون لدى القانون سواء ، وهم متساوون فى الحقوق والواجبات العامة ، لاتمييز بينهم فى ذلك بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة » .

---

(١) أ.د. محمود حلمى : المرجع ذاته ، ص ٣٦١ .
أنظر أيضاً فى مبدأ المساواة بوجه عام ، رسالة الدكتوراه المقدمة من د . فؤاد عبد المنعم أحمد بعنوان : « مبدأ المساواة فى الاسلام » ، مقدمه إلى كلية الحقوق جامعة الاسكندرية سنة ١٩٧٢ من ص ٢٤٩ : ص ٢٧٢ .

(٢) أ.د. سعاد الشرقاوى : « النظم السياسية فى العالم المعاصر » . الجزء الأول الطبعة الثانية ـ دار النهضة العربية ـ ١٩٨٢ ، ص ٣٢٠ ومابعدها .

ويمكن أن نستخلص مماسبق نتيجتين اساسيتين ، مادمنا قد سلمنا بمبدأ المساواة بشقيه :

- **النتيجة الأولى:** العلاقة بين الفرد والسلطة العامة يجب أن تتحدد فى ضوء هذا المبدأ من حيث عدم جواز حرمان فرد بذاته من حق من الحقوق المقررة لسائر الأفراد ، وإلا تعتبر الادارة قد اخلت بمبدأ المساواة على نحو يعطى الفرد الحق فى المطالبة بالغاء العمل أو القرار الذى حَرَمه من الحق الذى يدعيه ، فضلا عن حقه فى التعويض عن العمل اذا كان غير مشروع .

- **النتيجة الثانية :** هى أنه ، طالما فرضت الدولة الأعباء العامة على عاتق الجميع ، فيقع إذن على الكافة الالتزام بتحمل هذه الأعباء . ولايجوز أن يتحلل فرد بذاته من تبعات العبء العام ، كما لايجوز أن يتحمل فرد بذاته بالعبء العام وحده دون سائر أفراد المجتمع ، كذلك لايجوز أن تختص الدولة فرداً بذاته بتحمل تبعات العبء العام دون سائر الأفراد . خصوصاً اذا كان هذا العبء مفروضاً لتحقيق نفع عام أو مصلحة عامة لم تشارك الجماعة فى تحمل العبء من أجلها .

وهكذا ، ومع رسوخ مبدأ المساواة وتبنى نظرية الحقوق والحريات الفردية فى جميع دساتير الدول المتحضرة ، ومع تأكيد مبدأ المشروعية وسيادة القانون ، أصبح من حق الفرد ، أن يطالب الادارة بالتعويض عما تلحقه به من اضرار ناجمة عن أعمالها ، اذا مااختص وحده بالضرر فى سبيل إنقاذ صالح عام .

ويتأسس التعويض فى هذه الحالة وتقوم المسئولية على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة Le principe d'egalité devant les charge publiques .

ولقد أيد الفقه فى مصر وفرنسا مبدأ التعويض ومسئولية الدولة عن اعمالها إزاء تعرض الأفراد للمخاطر والأضرار التى تنشأ غالباً لما تمارسه الدولة من أنشطة مختلفة . « ومن هنا بدأت تظهر فى الأفق ضرورة

مسئولية الدولة عن الأضرار التى تحدث للأفراد نتيجة مزاولة عملها ، لأن هذا العمل ، وأن قام به موظف عام إلا أنه يقوم به بإسم ولحساب الدولة . فضلا على كل ذلك ، فإن منطق العدالة الاجتماعية يأبى أن يصاب شخص بضرر ما ولايحصل على تعويض عما لحقه من ضرر . فالالتزام بالتعويض أمر يتفق وقواعد الأخلاق التى توجب عدم الأضرار بالغير » [1].

---

(١) أ.د. أنس قاسم جعفر : التعويض فى المسئولية الادارية - دراسة مقارنة فى ضوء أحكام مجلس الدولة الفرنسى والمصرى .
دار النهضة العربية - ١٩٨٧ ، ص ٥ ، ٦ .

المبحث الثانى

ذاتيـة وإسـتقلال قواعد المسـئولية الادارية

نشأت قواعد المسئولية الادارية أول مانشأت فى فرنسا . مـهد القانون الادارى . وعن فرنسا نقلت بعض الدول الأخرى نظم المسئولية الادارية ، ومنها مصر . وقد ساعد على ذلك الأخذ بنظام القضاء المزدوج الذى يعنى وجود قضاء عادى يختص بما يخص علاقة الأفراد بعضهم وبعض من منازعات . وقضاء ادارى يختص بما يخص علاقة الأفراد بالادارة .

ولقد كان السبب التاريخى لنشأة نظام القضاء المزدوج فى فرنسا ، تعسف المحاكم القضائية (القضاء العادى) وإسرافها فى التدخل فى شئون الادارة . وبعد الثورة الفرنسية ظهرت الرغبة فى نشأة قضاء يتولى فحص المنازعات التى تكون الادارة طرفاً فيها . وهنا كما يقول بحق الدكتور / سامى جمال الدين ، « ظهرت حكمة جديدة أو سبب جديد يحتم بقاء هذا القضاء ويبرر الأستمرار فى الأخذ بنظام القضاء المزدوج. ويتمثل ذلك فى أن القضاء الادارى استطاع أن ينشىء - بما قضى به من مبادىء قانونية - قانوناً جديداً هو القانون الادارى الذى يتميز عن قواعد القانون المدنى بقدرته على التوفيق بين الأفراد وحرياتهم من جهة ، وحاجات الادارة ومقتضيات الصالح العام من جهة أخرى ، وقد استلزم ظهور القانون الادارى الابقاء على القضاء الادارى باعتباره القضاء المتخصص القادر بماله من خبرة طويلة على الالمام بالتفصيلات المتشبعة لهذا القانون ، علاوة على قرب القضاء الادارى من الادارة ومعرفته بحقيقة مشكلاتها وأساليبها فى العمل ، مما يمكنه من بسط رقابته عليها ومنع إنحرافها وحماية الأفراد من تعسفها بطريقة تحقق الملاءمة بين الصالح العام والمصالح الفردية » [1].

ولعل من أهم القواعد والمبادىء الجديدة التى يشير إليها الدكتور سامى

---

(١) أ.د. سامى جمال الدين : الرقابة على أعمال الادارة - القضاء الادارى . منشأة المعارف - ط١ سنة ١٩٨٢ ، ص ٢٦٢ .

جمال الدين ، الاحكام التى ابتدعها القضاء الادارى فى موضوع المسئولية الادارية . فلقد ظلت قواعد المسئولية التقصيرية المعروفة فى القانون المدنى مطبقة فى القانون الادارى لفترة طويلة كانت المحاكم تأخذ خلالها بنظرية الخطأ فى المسئولية الادارية - ولم تزل المحاكم الادارية فى فرنسا تأخذ بهذه النظرية ، إلا أنه فى مرحلة تالية أخذ القضاء الادارى الفرنسى إلى جوار المسئولية الخطأية بالمسئولية دون خطأ . وكانت هذه المرحلة مرتبطة إلى حد مابصدور حكم من أشهر أحكام القضاء الفرنسى . وهو حكم بلانكو BLANCO ، الذى أشارت فيه محكمة التنازع إلى وجود قواعد للمسئولية العامة تختلف وتتميز عن قواعد المسئولية المدنية المعمول بها فى القانون الخاص [1].

ولقد أثار هذا الحكم جدلاً واسع النطاق فى الفقه الفرنسى ، لذا يجدر أن نشير إليه :

- **قضيــة بلانكـو :**

فى مدينة بوردو الواقعة جنوب غرب فرنسا ، صدمت عربة يقودها عمال تابعين لمصنع تبغ طفلة صغيرة تدعى انياس بلانكو Agnés Blanco . رفع والد الطفلة دعواه أمام محكمة بوردو المدنية ضد محدثى الضرر (العمال) وضد الدولة بصفتها المسئولة عن الخطأ الذى ارتكبوه ، وفقاً لقواعد المسئولية المدنية . وطلب الحكم بالتعويض بمبلغ ٤٠,٠٠٠ أربعين ألفاً من الفرنكات .

ولما كانت بوردو عاصمة اقليم الجيروند ، فقد دفع محافظ الإقليم LE prefet بعدم اختصاص المحكمة المدنية بنظر الدعوى بالنسبة للدولة والعمال على حد سواء . فرفضت المحكمة الدفع بعدم الاختصاص . فقام المحافظ بالمنازعة فى اختصاص المحكمة بالنسبة للدولة فقط دون العمال . وبمقتضى ذلك ، عرضت الدعوى على محكمة تنازع الاختصاص التى أصدرت هذا الحكم الذى اعتبر بحق ثورة فى تاريخ القضاء الفرنسى فى مجال المسئولية

(١) يتعين أن نلاحظ أن القضاء الادارى المصرى ، لم يزل متمسكاً بأحكام المسئولية المدنية فى مجال مسئولية الادارة ويطبقها على أساس فكرة الخطأ فى سلوك الادارة على نحو مايرد البيان تفصيلا فيما بعد .

الادارية ، وقضت بمايلى :

« حيث أن المسئولية التى تقع عن الأضرار اللاحقة بالأفراد ، والتى تقع على عاتق الدولة بفعل العاملين الذين يعملون فى مرافقها العامة ، لايمكن أن تخضع لذات المبادىء المستقرة فى التقنين المدنى والتى تتعلق بالعلاقة بين الأفراد بعضهم وبعض ... وحيث أن هذه المسئولية ليست عامة ولامطلقة ولها قواعدها الخاصة التى تختلف تبعاً لحاجات المرفق العام وضرورة التوفيق بين حقوق الدولة والحقوق الخاصة ... » [1].

لذا قضت محكمة التنازع بأن لقواعد المسئولية العامة ذاتيتها التى تختلف عن قواعد المسئولية الخاصة ، على نحو لايجوز معه أن تطبق القواعد الخاصة على المسئولية المقررة للسلطة العامة فى علاقاتها بالأفراد . ولانملك إلا أن نؤيد هذا الحكم لأن طبيعة الروابط التى يحكمها القانون العام ، تفترق عن روابط القانون الخاص ، على نحو يتعين معه أن تختلف تبعاً لذلك أحكام المسئولية المقررة فى القانون العام عن تلك السائدة فى القانون الخاص .

هذا ، فضلا عن أن « قواعد مسئولية المتبوع عن أخطاء تابعيه المقررة فى القانون المدنى لاتنطبق على الدولة ، لأن الدولة كشخص ادارى عام تعمل بواسطة أفرادهم الرؤساء الذين يشغلون مراكز رئيسية فى الجهاز الادارى للدولة ، ولايمكن اعتبار هؤلاء الرؤساء الاداريين تابعين للدولة لأنهم فى الواقع يمثلون الدولة ويعملون بأسمها وتختلط شخصياتهم بشخصية الدولة » [2] ، مما لايجوز ولايسوغ معه قياس مسئولية الدولة عن اخطاء عمالها ، على مسئولية المتبوع عن اخطاء تابعه .

وترتيبا على ذلك ، ولما كان ثمة اختلاف وتمايز تنفرد به قواعد المسئولية الادارية عن قواعد المسئولية المدنية ، فإنه يجدر بنا أن نبين أوجه الاختلاف بصورة أكثر تحديداً . وهو مايمكن إجماله على النحو التالى :

---

(1) T.C. 8 Fevrier 1873. DALLOZ 1873. III, P.17.
حيث يقرر الحكم أن : - «cons. que la responsabilité... ne peut être règie par les principes qui sont etablis dans le code civil; .... que cette responsabilité n'est ni general ni absolue; qu'elle a ses regles speciales qui varient suivant les besoins du service ...»
(٢) انظر بحث استاذنا الدكتور فؤاد مهنا فى مسئولية الادارة : المرجع السابق ، ص ٢٢٩ .

أولاً : **إن المسئولية الادارية تعرف فكرة الخطأ المرفقى** ، وذلك حين تسأل الدولة عن الخطأ المرفقى الذى يقع من أحد عمالها ؛ على الرغم من ثبوت وقوع الخطأ منه . بينما فى المسئولية المدنية لايعرف الخطأ المرفقى حيث لاتعرف التفرقة فى خطأ التابع بين خطأ شخصى وآخر مرفقى (1).

ثانياً : **ذكر حكم بلانكو أن مسئولية الادارة ليست عامة ولامطلقة** ، ولها قواعدها الخاصة التى تختلف باختلاف حاجات المرفق وضرورة التوفيق بين حقوق الفرد وحقوق الدولة . واستناداً إلى هذا الحكم ، ذهب البعض إلى أن الخطأ المرفقى الذى تتحمل الدولة مسئولية الأضرار الناشئة عنه يجب أن يكون على قدر من الجسامة ، ويرجع فى تحديد هذا القدر لظروف كل مرفق ونظامه القانونى . على ألا يفهم من ذلك اشتراط أن يكون الخطأ جسيماً بل مايجب أن يفهم فى هذا الصدد هو عدم تحميل الادارة مسئولية الأخطاء البسيطة التى تقتضيها ظروف العمل فى كل مرفق ، وفقاً للنظام المقرر لهذا المرفق (2)، وفى ذلك تختلف أحكام المسئولية العامة من المسئولية الخاصة .

ثالثاً : من أوجه الاختلاف أيضاً ، **قيام مسئولية المخاطر فى القانون العام** . حيث أقر مجلس الدولة الفرنسى مبدأ المسئولية دون خطأ فى بعض الحالات والفروض التى لم يشترط فيها توافر خطأ الادارة ، بل على العكس أشترط ضرر المضرور الذى يتميز بقدر غير عادى من حيث الجسامة والخصوصية . واكتفى القضاء فى هذه المسئولية بتوافر الضرر وعلاقة السببية بينه وبين نشاط الادارة (3).

ولامراء أن أحكام المسئولية دون خطأ ، تمثل الفارق الجوهرى الذى تختلف فيه المسئولية العامة عن المسئولية الخاصة . ولقد شجع على الأخذ بها ، قصور فكرة الخطأ عن تغطية بعض

---

(1) أ.د. فؤاد مهنا : المرجع السابق فى المسئولية ، ص ٢٣٨ .
(2) أ.د. فؤاد مهنا : المرجع السابق فى المسئولية ، ص ٢٢٥ ، ص ٢٥٦ .
(3) أ.د. فؤاد مهنا : المرجع السابق فى المسئولية ، ص ٢٣٦ .

الفروض التى قضى فيها المجلس بالتعويض دون أن يتوافر عنصر الخطأ . وكل ماشترطه المجلس فى هذا المجال أن تكون أعمال الادارة قد أدت إلى احداث اضرار خاصة واستثنائية وعلى قدر من الجسامة « فتسأل الدولة بالتعويض على أساس الخطر فى كل حالة يكون الضرر فيها بسبب شىء أو نشاط يتسم بالخطورة » [1].

وهكذا طبق مجلس الدولة الفرنسى المسئولية دون خطأ بأحكامها المتميزة عن أحكام المسئولية المدنية ، والتى لاتكاد تعرف فكرة الخطر ومبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كأساس مباشر يقوم عليه التعويض وتستند إلى جوهره المسئولية .

وهكذا أيضاً ، سمحت فكرة الخطر فى أول الأمر بقيام المسئولية عن بعض الأنشطة الخطرة التى تنتج أضراراً جسيمة بالأفراد كما هو الحال فى مجال الأشغال العامة والأخطار المهنية ومضار الجوار غير المعتادة وأستعمال الأشياء الخطرة [2]. كما سمح مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة بصفة مباشرة بأن يثير مسئولية الادارة عن القوانين وعن الأشغال العامة وعن عدم تنفيذ الأحكام القضائية ، وعن القرارات الادارية المشروعة . فضلا عن كونه الأساس القانونى المباشر فى الصور التى يبدو فيها عنصر الخطر مميزاً للمسئولية كالأخطار المهنية ومضار الجوار غير المعتادة واستعمال الأشياء الخطرة . فعلى الرغم من تعدد وتباين الفروض السابقة ، إلا أن مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة هو الذى يربط بين هذه الفروض جميعا[3] ، وهو الاساس المشترك للمسئولية فى الحالات السابقة ، حتى تلك التى تبرز فيها فكرة الخطر بشكل خاص كعنصر مهيء لوقوع الضرر أو كشرط يوصف به نشاط الادارة .

وهكذا ، أخيراً ، وبعد أن استبانت لنا ذاتية أحكام المسئولية الادارية واختلافها عن أحكام المسئولية المدنية ، تبدو فى نظرنا الحاجه الماسة إلى تقرير هذه الأحكام فى القانون الادارى المصرى . وهدا هو موضوع المبحث القادم .

(١) أ.د. أنور رسلان : المرجع السابق، ص ٢٦١

(2) Cotteret. op cit, P 386

(٣) أ.د سليمان الطماوى : القضاء الادارى قضاء التعويض الكتاب الثانى دار الفكر العربى - ١٩٨٦ ، ص ٢٤٨

المبحث الثالث

الحاجة إلى تقرير أحكام المسئولية الادارية
فى القانون الادارى المصرى

تبين لنا خلال المبحث السابق إختلاف أحكام المسئولية المدنية التى تقوم على أساس الخطأ وحده ، عن أحكام المسئولية الادارية التى تجمع بين فكرتى الخطأ والخطر ، وتجد أساسها القانونى فى مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة .

فالأخذ بنظرية المسئولية دون خطأ له أهميته فى القانون الادارى المصرى الذى لايستطيع المضرور بموجبه الرجوع على الادارة بالتعويض مالم تكن قد ارتكبت خطأ نتج عنه ضرر أصابه . وذلك لان قواعد المسئولية المدنية التى يأخذ بها القانون الادارى المصرى تشترط توافر خطأ وضرر ورابطة سببية بينهما .

أما فى غياب الخطأ ، فيتعذر الرجوع على الادارة بالتعويض ، مالم نأخذ بفكرة من أفكار القانون العام التى تميز قانون المسئولية الادارية ، كتحمل التبعة أو المخاطر أو الارتباط بين الغنم والغرم ، أو مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة .

ففى بعض الأحوال ، يكون نشاط الادارة مشروعاً وكذلك قراراتها ، لكن مع ذلك قد يترتب على هذه القرارات اضرار لاحقة بالافراد تتسم بطابع جسيم واستثنائى . فى هذه الأحوال رأى القضاء الادارى الفرنسي - لاعتبارات العدالة - أن يقضى بالتعويض بمجرد توافر ركنين فقط هما الضرر والسببية بين العمل المشروع والضرر اللاحق بالفرد .

ونرى أن الحاجة ماسة فى مصر إلى تطوير قانون المسئولية الادارية ، وتقرير مسئولية الدولة دون خطأ ، حيث تتعدد التطبيقات التى تتلاءم مع فكرة الخطر والمساواة أمام الأعباء العامة . فاتساع نشاط السلطة العامة ، وضرورات الحياة المعاصرة يفرض تطويراً لازماً فى نظم المسئولية فى

مصر ، وذلك بغية تحقيق أكبر ضمانة ممكنة للأفراد في مواجهة النشاط الاداري الذي ينتج عنه اضرار جسيمة لهم .

ونحن لانقصد من ذلك التطوير ، إحلال مبدأ المسئولية دون خطأ محل مبدأ المسئولية الخطأية ، وانما نقصد اساساً أن يحتذي القضاء الاداري المصري حذو نظيره الفرنسي الذي أبقى على الخطأ كأساس للمسئولية ، وفي نفس الوقت أقام إلى جوار الخطأ المسئولية المستندة إلى المخاطر وإلى الاخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة . فالمتابع لأحكام مجلس الدولة الفرنسي يجده قد أخذ بفكرة الخطر كأساس تكميلي أو احتياطي مجاور لفكرة الخطأ ، وكان أخذه بفكرة الخطر « هو الأسبق والأكثر تطبيقاً في قضاء مجلس الدولة الفرنسي ، أما تقدير المسئولية على اساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة فهي أحدث وأقل تطبيقاً وأن كانت تنبيء عن تطور قضاء مجلس الدولة الفرنسي ، وعدم تقيده - في بحثه لتحقيق العدالة - بنظريات وأفكار ثابته حتى ولو كانت من صنعه وابتداعه » (١).

ولقد نادى الفقه في مصر بضرورة معالجة القصور في نظرية الخطأ وذلك بتبني نظرية المسئولية دون خطأ ، حتى يستطيع القضاء أن يواكب التطور ويحقق التوازن بين نشاط السلطة العامة من ناحية وحقوق ومصالح الأفراد من ناحية أخرى . « فمسئولية المخاطر ليست مطبقة لا في القانون المدني ولا في القانون الاداري . والحاجة تبدو ضرورية لان نطلب تدخل المشرع ليقرر مسئولية الجهاز الحكومي وأجهزة القطاع العام عن تعويض الأضرار الناشئة عن عمل هذه الأجهزة على أساس المخاطر دون الاستناد في ذلك إلى خطأ ثابت أو مفترض » (٢) .

بل أن مجرد الأعتداد بنظرية المسئولية دون خطأ - قضائياً - يغني في نظرنا عن هذا التدخل التشريعي . وليس مطلوباً أن « يحكم القضاء على الادارة بتعويض جميع الأضرار الناجمة عن نشاطها الاداري ، وإنما يجب أن يقتصر على بعض الحالات والفروض التي يكون فيها اشتراط الخطأ متعارضاً مع العدالة تعارضاً صارخاً » (٣) ، أو أن يكون في مسلك الادارة

(١) أ.د. أنور رسلان : المرجع السابق ، ص ٢٥٩ .
(٢) أ.د. فؤاد مهنا : المرجع السابق ، ص ٢٨١
(٣) أ.د. سليمان الطماوي : - « مسئولية الادارة عن أعمالها غير التعاقدية » دار الفكر العربي - الطبعة الأولى - سنة ١٩٥٣ ، ص ١٤٣

إهدار لمبدأ من المبادىء القانونية العامة كمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة .

والواقع أن هناك فروضاً واضحة يبدو فيها دور هذا المبدأ كأساس للمسئولية . ففي بعض الفروض ، وليس كلها ، يقوم هذا المبدأ باداء دوره كأساس مباشر للمسئولية دون خطأ (١). لذا يسوغ في ضوء ذلك أن يؤخذ بهذا الأساس كأساس تكميلي Complémentaire للمسئولية الادارية .

ولعل ماننادي به قد سبق للفقه في مصر وفرنسا أن نادى به وأيده . ففي مصر ذهب العميد الأستاذ الدكتور الطماوي ، منذ عام ١٩٥٣ إلى أن القواعد الادارية في المسئولية أفضل بالنسبة للمضرور وللموظف وللادارة أيضاً ... وأنه يجب ألا نغالي في خطورة المسئولية القائمة على أساس المخاطر ، نظراً لأن القضاء الاداري لايسلم بها إلا على سبيل الاستثناء ، كما أنه يوازن هذا الموقف بتقدير الخطأ وفقاً لحالات المرافق العامة وظروفها الداخلية والخارجية مما ينفي الخطر عن المالية العامة للدولة (٢).

ويؤكد الدكتور الطماوي ، في ذلك الوقت ، أن القواعد الادارية لايمكن اعمالها على اطلاقها في مصر إلا بعد أن يصبح مجلس الدولة المصري محكمة ادارية ذات اختصاص عام(٣). وهو ماتحقق حاليا ، حيث مضى على قول الدكتور الطماوي أكثر من خمس وثلاثين عاماً ، أصبح خلالها مجلس الدولة المصري في كامل نضجة ، وصاحب الولاية العامة وقضى القانون العام في المنازعات الادارية . كما نص دستور ١٩٧١ في المادة ١٧٢ منه على أن (مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة ، ويختص بالفصل في المنازعات الادارية وفي الدعاوى التأديبية ويحدد القانون اختصاصاته الأخرى » . وبذا أصبح المجلس صاحب الولاية العامة في نظر سائر المنازعات الادارية . مما يسمح بأن تكون القواعد الادارية هي الأولى في التطبيق بعد أن أصبح اختصاص المجلس اختصاصاً جامعاً للمنازعات الادارية .

وفي فرنسا أكد الفقيه دويز ، منذ عام ١٩٣٨ ، أن الدولة ليست سوى مشروع عام كبير ، وأثناء عمل هذا المشروع قد يحدث للأفراد بعض الأضرار التي لاتكون مستهدفة في ذاتها . وإنما يكون المشروع (الدولة)

---

(1) Delvolvé:- op. cit. P. 237 et P. 369.

(٢) ، (٣) أ.د. سليمان الطماوي : بحثه سالف الذكر ، ص ٢٥٥ .

فى سبيله لتحقيق المصلحة العامة . لذا فالضرر الذى يصيب الفرد يترجم إلى عبء عام يتحمله المضرور . ومن ثم فمسئولية السلطة العامة تبدو كبعد من أبعاد مشكلة التعويض عن العبء العام لجبر المضرور .. ذلك أنه فى بعض الحالات يقتضى تحقيق الأفراد لحقهم فى المساواة أمام الأعباء العامة إلى إثارة مسئولية السلطة العامة (١).

وهكذا نخلص مما سبق إلى ضرورة اعتداد القضاء الادارى المصرى بالمسئولية دون خطأ فى بعض الفروض والحالات ، وبشروط خاصة تولى القضاء الادارى الفرنسى وضعها وتقريرها .

خاتمة الفصل الأول

خلصنا إذن إلى أن الاعتبارات التى تقف وراء تطبيق المسئولية دون خطأ وأساسها المباشر وهو مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة هى :

اولاً : اعتبارات العدالة .

ثانياً : التمسك بالقيمة الدستورية لمبدأ من المبادىء القانونية العامة (مبدأ المساواة) . وأن يصبح للمسئولية الادارية غير الخطأية اساس دستورى تقوم عليه .

ثالثاً : ذاتية واستقلال قواعد المسئولية الادارية التى توجب الأخذ بالقواعد الادارية .

رابعاً : حاجة نظام المسئولية فى مصر إلى التطور عن طريق إدخال مبدأ المسئولية دون خطأ كنظام من أنظمة المسئولية الادارية فى بعض المجالات والفروض التى لاتشملها فكرة الخطأ وتعجز عن عقد المسئولية فيها .

هذا عن مبررات إعمال مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة . فماذا عن شروط إعمال هذا المبدأ فى مجال المسئولية . أو بعبارة أخرى ، ماهى شروط الاستناد إليه كأساس مباشر تقوم عليه مسئولية الادارة دون خطأ منها ؟

هذا مانجيب عليه خلال الفصل القادم مباشرة .

(1) Paul Duez:- «La Responsabilité de la Puissonce Publique» (en dehors du contrat) DALLOZ. 1938. pp. 10-11.

الفصل الثانى

شروط قيام المسئولية على اساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة

● **تحديد وتمهيد :**

تقتضى دراسة شروط المسئولية القائمة على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة دراسة نوعين من الشروط ، فى نظرنا :

أولاً : شروط لجوء القاضى إلى مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة للاستناد عليه كأساس مباشر تقوم عليه المسئولية .

ثانياً : اذا ماعتبر المبدأ ، موضوع الدراسة ، هو الأساس القانونى للمسئولية دون خطأ ، فإن الخطوة التالية هى دراسة شروط قيام هذه المسئولية أو بعبارة أخرى شروط الحكم بالتعويض فى حالة ثبوت المسئولية .

وعلى ذلك ينقسم هذا الفصل إلى مبحثين نعالج فى كل منهما طائفة من الشروط سالفة الذكر ، على النحو التالى :

المبحث الأول : فى شروط إعمال مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة فى مجال المسئولية دون خطأ .

المبحث الثانى : فى شروط قيام المسئولية دون خطأ والحكم بالتعويض .

المبحث الأول
فى
شروط إعمال مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة
فى مجال المسئولية دون خطأ .

قلنا فيما سبق أن مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ، لايتم اللجوء إليه كأساس تكميلى أو احتياطى للمسئولية . ويتعين على القاضى الادارى أن يتيقن من أن المنازعة المطروحة أمامه تسمح بالاستناد إلى هذا المبدأ فى تبرير التعويض وفى تأسيس مسئولية الادارة . حيث لايسوغ إعمال المسئولية دون خطأ ايا كان الفرض أو الحالة المطروحة وأيا كان الضرر الذى نشأ عن عمل الادارة . كما لايسوغ تطبيق هذا المبدأ إلا إذا تمثل الضرر فى عبء عام شكل اخلالاً بمبدأ المساواة .

وتبعاً ، ولكى يصح إعمال هذا المبدأ ، يشترط توافر شرطين اساسيين :

اولاً : أن تشكل الاضرار الناجمة عن النشاط الادارى أعباء عامة charges publiques .

ثانياً : أن يتحقق اخلال بمساواة المواطنين أمام تلك الأعباء rupture d'egalité .

غير أنه يشترط شرط ، أولى ، أخر إلى جوار هذين الشرطين وهو أن تنبع شروط قيام المسئولية دون خطأ من فكرة المساواة أمام الأعباء العامة . وهذا شرط منطقى اذا اعتبرنا هذا المبدأ هو الأساس القانونى للمسئولية دون خطأ فى بعض الفروض .

وكما هو واضح ، تتعلق هذه الشروط بالسؤال التالى :

متى يصح اللجوء لهذا المبدأ لتفسير مسئولية الادارة ؟ أو بعبارة أخرى ماالذى يتعين على القاضى أن يتأكد من توافره من شروط حتى يقضى بالتعويض على أساس من مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ؟

الإجابة تتمثل فى الشروط ، سالفة الذكر ، التى نتولى عرضها تفصيلا فى السطور التالية .

المطلب الأول

أن يكون للضرر صفة العبء العام

سبق لنا القول أن الحكمة من تقرير التعويض عن الأخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة هى أن الضرر اللاحق بالفرد ليس ضرراً مماثلا للضرر الناشيء عن خطأ الادارة ، حتى ولو كانت له ذات الماهية بالنسبة للفرد . ذلك أن الضرر الذى تحدثه الادارة للفرد ، ويثير إعمال هذا المبدأ فى مجال المسئولية دون خطأ ، يجب أن يكون لازماً لتحقيق مصلحة عامة أو خدمة عامة أو نفع عام . ومن ثم فالضرر الواقع على عاتق المضرور هو فى حقيقته عبء عام كان يجب أن يقع على عاتق الجماعة بأسرها . لذا تشارك الجماعة من خلال الخزانة العامة فى جبر الضرر الذى أصاب المضرور الذى تحمل تبعة هذا العبء العام وحده . وهنا تعتبر الجماعة قد شاركت فى تحمل الأعباء العامة ، وأعادت التوازن الذى يحقق المساواة بين الأفراد أمام الأعباء العامة .

فالضرر اذن يجب أن يكون له طبيعة العبء العام . والسؤال الذى يثور الآن هو الآتى : هل يصح أن تكون جميع الأضرار المتصلة بالنشاط العام للادارة بمثابة أعباء عامة ؟ أم أن من هذه الأضرار ماهو أكثر اتصالا بالنشاط العام من غيره ومن ثم تخلع عليه صفة العبء العام دون غيره ؟ [1].

كذلك تساءل الفقه فى فرنسا ، عما اذا كان من الممكن إعتبار مجرد الخطر فى حد ذاته بمثابة عبء عام Le risque constitue en lui même une charge .

أيضاً ، هل كل ضرر ناتج عن نشاط عام يشكل عبئاً عاماً ؟ وهل أى ضرر يصير بمثابة عبء عام لو تحملته السلطات العامة على عاتقها ؟ .

وأخيراً ، هل يعد الضرر الناجم عن تحقيق مصلحة عامة من قبيل

---

(1) DELVOLVé: op. cit., P. 301 et S.

العبء العام الذى يقع عبء التعويض عنه ؟

الواقع أنه بالنسبة للسؤال الأخير لانتردد فى الإجابة بنعم . لأن الضرر هنا نتج بقصد تحقيق منفعة عامة لذا يتخذ طابع العبء العام . أما الخطر فى حد ذاته فلا يمكن أن يشكل فى ذاته عبئاً عاماً . لأن العبء العام يجب أن يتمثل فى ضرر خاص لاحق بالفرد مقصود منه تحقيق نفع عام . فإذا انتج نشاط الادارة الخطِر ضرراً ، أمكن أن يكون هذا الضرر عبئاً عاماً اذا كان لازماً لتحقيق النفع العام من وراء النشاط الادارى .

وعلى ذلك ، فالتلازم كما هو واضح قائم بين الضرر الخاص والنفع العام ، حتى يتحقق صورة العبء العام ، أما مجرد الخطر الذى ينطوى عليه النشاط الادارى فليس من قبيل العبء العام .

وكذلك ليس كل الأضرار المتصلة بالنشاط العام للادارة بمثابة أعباء عامة . صحيح أن كل نشاط إدارى موجه نحو تحقيق المصلحة العامة ، إلا أن مع ذلك هناك من الاضرار ماهو أكثر اتصالا بالنشاط العام من غيره ، ومن ثم تخلع عليه صفة العبء العام دون غيره ، وعلى سبيل المثال ، فالضرر قد يكون ناشئاً عن قرار أو عمل مشروع وليس فيه حتى خطر إحداث الضرر . وقد ينشأ الضرر من خلال استخدام الادارة بعض الأشياء الخطرة أو قيامها ببعض الأنشطة الخطرة التى تحدث أضراراً بالأفراد . فالمخاطر العادية الناشئة عن الأشغال العامة مثلا لاترتب الحق فى التعويض ولاتثور بشأنها مسئولية الدولة لأن المواطن العادى هو المستفيد من المرفق وعليه أن يتحمل المخاطر العادية اليومية الملازمة لتنفيذ الأشغال العامة [١]. فهذه المخاطر رغم اتصالها بنشاط عام واستهدافها للنفع العام لايمكن اعتبارها من قبيل العبء العام لضآلة شأنها .

وإذا كان البعض قد نعى على مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كأساس للمسئولية ، أنه قد يؤول إلى التعويض عن جميع الأخطار المتصلة بالنشاط العام ، فإن ذلك مردود عليه بما سبق ذكره من أن ليس كل خطر أو ضرر يتصل بالنشاط العام للادارة يمكن التعويض عنه وإنما تشترط درجة معينة من الجسامة ودرجة معينة من الاتصال بالنشاط العام الذى يبغيا تحقيق نفع عام ، بحيث يبدو الوجة الاخر لهذا النفع العام فى ضرر خاص بالفرد .

(١) أ.د. أنس قاسم جعفر : بحثه سالف الذكر ، ص ٨٦

وهكذا يمكن القول بأن **فكرة العبء العام تفترض علاقة سببية بين نشاط الادارة وتحقيق المصلحة العامة . وبعبارة أخرى تفترض تلك العلاقة بين الضرر الخاص والنفع العام ، بحيث لايمكن تحقيق هذا النفع العام إلا من خلال أحداث هذا الضرر الخاص . ففى هذه الحالة نكون أمام عبء عام** . ولعل هذه العلاقة هى التى تفسر لنا لماذا لايقوم مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة بدوره كأساس للمسئولية الادارية فى سائر صور المسئولية الخطأية [1].

والإجابة على ذلك تبدو واضحة ، اذ أن هذا المبدأ لايلعب دوره كأساس للمسئولية دون خطأ إلا عندما يتمثل الضرر فى عبء عام تحمله الفرد فى سبيل تحقيق مصلحة عامة أو خدمة عامة أو أى صورة من صور النفع العام .

وأخيراً تتضح لنا الاجابة على الأسئلة التى سبق طرحها ، وهى أن ليس كل ضرر ناتج عن نشاط عام يشكّل عبئاً عاماً . وإنما يجب أن يتوافر شرطان : أولهما : أن يكون النشاط الادارى قد تم بقصد تحقيق نفع عام أى أن تقوم علاقة سببية بين النشاط والنفع العام . ثانيهما : أن يكون تحقيق هذه المنفعة العامة قد تم بالفعل من خلال إحداث ضرر خاص بالفرد الذى وقع ضحية النشاط الادارى . (علاقة السببية بين الضرر الخاص والنفع العام) .

فإذا توافرت هذه الشروط أمكن القول بإن للضرر صفة العبء العام الذى يصح أن يعوض المضرور عنه إذا ما أخل تحمل هذا العبء بالمساواة بين المواطنين . وهذا هو الشرط الثانى لإعمال المبدأ - موضوع البحث - فى مجال المسئولية دون خطأ .

(1) Delvolvé: op cit P 304 et P 305

المطلب الثانى

أن يقوم إخلال بمبدأ المساواة
يثير الحق فى التعويض

كى تثور مسئولية السلطة العامة دون خطأ ، على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ، يجب أن يكون النشاط المشروع للادارة - أو أحد قراراتها - قد أدى إلى حدوث إخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة . ويتحقق هذا الأخلال بالنظر إلى الأضرار التى أصابت الفرد من جراء النشاط العام ، اذ لايبدو ثمة إخلال بالمبدأ - موضوع الدراسة - إلا فى الأضرار الناتجة عن النشاط الادارى (1).

ويتحقق ذلك الأخلال اذا ما أضر النشاط الادارى بالمصلحة الخاصة لأحد المواطنين فى سبيل تحقيق مصلحة عامة تفيد منها الجماعة ، (سواء كانت هذه المصحلة العامة مباشرة أو غير مباشرة) . **إذ لايجوز أن يتحمل فرد بذاته عبء تحقيق الصالح العام ، بينما يتعرض صالحه الخاص لضرر جسيم دون أن يعوض عن هذا الضرر ، لأن فى ذلك إخلال بمنطق المساواة بين الأفراد أمام الأعباء والتكاليف الاجتماعية .**

والواقع أن هذا الأخلال ، يمكن أن يعتبر خطأ ، Faute ، فى بعض الأحوال مثيراً للمسئولية الخطأية La Responsabilité pour faute ، وذلك الخطأ يتوفر اذا توفر فى عمل الادارة عيب من عيوب عدم المشروعية L'illégalité . ولاشك أن عدم المشروعية يتوفر بدوره إذا انتهكت الادارة بقرارها مبدأ من المبادىء القانونية العامة . ونقصد هنا مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة . فالأخلال بهذا المبدأ يشكل فى حد ذاته « خطأ » أحياناً ، وقد يرتب هذا الخطأ ضرراً جسيماً غير عادى لأحد المتعاملين مع الادارة ، مما يعطى لمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة بعداً جديداً ليس فقط داخل نظرية المسئولية دون خطأ ، بل أيضاً داخل نظرية المسئولية الخطأية . وذلك حين يكون لهذا المبدأ دوره فى إثارة مسئولية الادارة على اساس خطأ

(1) DELVOLVé:- op. cit., P 374.

ارتكبته احدث ضرراً جسيما للفرد على نحو أخل بمساواة هذا المضرور بغيره من المواطنين في مواجهة الأعباء العامة . وتثور المسئولية فى هذه الحالة على اساس الخطأ وعلى اساس أن الأخلال بهذا المبدأ هو خطأ فى حد ذاته [1] .

ففى إطار المسئولية القائمة على الخطأ ، تشترط فى الخطأ الذى يمثل انتهاكاً une violation لمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة شروط معينة ، اذ ليس كل خطأ يمكن أن يشكل انتهاكاً لهذا المبدأ . فيجب أن يكون الخطأ ذا طبيعة خاصة من حيث انتسابه إلى المضرور وأن يكون غير عادى من حيث جسامته ومداه [2].

أما فى اطار المسئولية دون خطأ ، فالأخلال بمبدأ المساواة لايثير فكرة الخطأ بالمفهوم الذى حرصنا على إبرازه فى السطور السابقة . ولكن الأخلال بالمساواة يحدث بصورة غير مباشرة . لأن قرار الادارة فى ذاته ، أو نشاطها لاينطوى على خطأ ، بل يكون مشروعاً بصفة عامة ، ولاغبار عليه ، ومع ذلك تثور المسئولية . والسبب فى ذلك أن نتائج هذا النشاط أو أثار ذلك العمل تمثلت فى إحداث ضرر لفرد بذاته أو فى إهدار مصلحة خاصة بصفة إستثنائية ، دون أن يكون هذا الضرر أو ذلك الاهدار مستهدفاً لذاته ، ودون أن يرقى هذا أيضاً إلى مستوى الخطأ . والمثل يوضح مأأقول : فتخزين الادارة للمرفقات فى مخزن توافرت فيه شروط الأمن المختلفة . ومع ذلك حدث أنفجار فى المخزن على نحو مفاجىء أدى إلى الاصابة الشديدة للمنازل المجاورة ، وإلحاق بعض الأضرار بها [3]، لايمكن أن ننسب فى ذلك خطأ معيناً للادارة . غير أن هذا لاينفي حدوث اضرار تستحق التعويض عنها لما تتميز به هذه الأضرار من طبيعة استثنائية . ويقوم التعويض هنا على اساس أن الضرر احدث اخلالاً بقاعدة المساواة بين الأفراد أمام الأعباء العامة ، تلك الأعباء التى تمثلت فى المثال السابق فى احتمال مضار الجوار الناتجة عن ممارسة الادارة لنشاط خطر هو تخزين المتفجرات . وهو نشاط مشروع بل قد يحقق نفعاً عاماً اذا نظرنا

---

(1) DELVOLVé:- op. cit., PP. 374-389. (sur le role du principe d'egalité dans la Responsabilité pour faute).

(2) DELVOLVé: op. cit. P. 376 et S.

(3) C. E. 28-3-1919. Regnault-Desroziers, Sirey, 1919. III. P. 25 voir Note Hautiou, et D. 1920. T. III. P. 1.

للأمور من وجهة نظر الادارة . إلا أن ذلك كله لاينفى الحق فى التعويض على اساس أن ثمة اخلال بمبدأ المساواة كما سلف البيان .

كذلك ، قيام الادارة ببعض الأشغال العامة على نحو يؤدى مثلا إلى استحالة البناء في ارض كانت معّدة لذلك[١] . أو أن تقوم الادارة بانشاء سدود وقناطر تؤدى إلى إنقاص كمية المياة التى تولد الكهرباء لاحد المشروعات الخاصة[٢]. ففى هذه الأمثلة تبرز المصلحة العامة كغاية للنشاط الادارى الذى تمثل فى إجراء اشغال عامة ذات نفع عام . وليس فى ذلك شبهة خطأ ، ولكن ترتب مع ذلك ، ضرر خاص بصاحب الأرض المعدة للبناء وبصاحب المشروع الخاص الذى يولد الكهرباء لمشروعه عن طريق المياه التى حجبها السد . وهذا الضرر الخاص فى الواقع هو الذى ينشيء الأخلال بمبدأ المساواة على نحو يثير التعويض . لأن الفرد فى الأمثلة السابقة تحمل تبعة العبء العام وحده مما أخل بالمساواة بين المواطنين أمام الأعباء العامة وأدى بالتالى إلى ترتيب الحق فى التعويض عن هذا الأخلال .

والخلاصـــة :

« ان مبدأ المساواة أمام التكاليف العامة يقوم على وجوب مساهمة المواطنين فى الأعباء المترتبة على ادارة المرفق العام ، كل فى حدود امكانياته ، طبقاً لما يحدده القانون ، وعلى عدم جواز تحملهم خارج هذه الحدود بالأعباء والتكاليف المفروضة لصالح المجموع ، وإلا كان فى ذلك اخلال بالمساواة أمام التكاليف العامة يجب تعويضه من المال العام ، وبذلك تحترم الحدود القانونية لهذه الاعداد والتكاليف . وبمعنى أخر فإن المرافق العامة التى تقوم على أشباع الحاجات الجماعية للمواطنين قد تتسبب فى الأضرار بهم . وهذه الأضرار يمكن إعتبارها من ضمن التكاليف العامة الواقعة على المضرورين الذين يحق لهم الحصول على تعويض من المال العام فى حالة الأخلال بحقهم فى المساواة أمام التكاليف العامة » [٣].

---

(1) C.E. 19-1-1929. Delava, Rec. Lebon. P. 78.
(2) C.E., 31-1-1890, Bompoint-Nicot, Lebon, P. 990.
(٣) الدكتور حاتم على لبيب جبر : نظرية الخطأ المرفقى ـ رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق بجامعة القاهرة ، سنة ١٩٦٨ ، ص ٣٩٨ .

هذا عن شروط تطبيق مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة فى مجال المسئولية دون خطأ .

المبحث الثانى

شـروط الحكم بالتعويـض في المسئولية دون خطـأ

إنتهينا فيما سبق إلي أن مسئولية الادارة تثور دون خطأ فى بعض الأحوال عن الأضرار الناشئة عن نشاط الادارة وأعمالها . فما هى شروط انعقاد هذه المسئولية ؟ الواقع أن مسئولية الادارة دون خطأ تفترض بطبيعة الحال عدم اشتراط ارتكاب الادارة لخطأ حتى تنعقد مسئوليتها . وبالتالى فالخطأ المتطلب فى الصورة التقليدية للمسئولية لايشترط توافره فى هذا النوع من المسئولية . حيث يكتفى بعنصرين فقط لقيام المسئولية دون خطأ هما الضرر وعلاقة السببية بينه وبين نشاط الادارة أو قرارها[1] .

ولكى يقضى القاضى الادارى بالتعويض يجب أن تتوافر فى الضرر المراد تعويضه شروط معينة قررها القضاء الادارى الفرنسى وهى :

أولا : أن يكون الضرر خاصاً . Special

ثانيا : أن يكون الضرر غير عادى . Anormal

وقبل التعرض إلى شروط الضرر المتطلبة لإثارة المسئولية الادارية دون خطأ من الادارة نعرض أولا إلى علاقة السببية كشرط لقيام المسئولية . ونكتفى فى هذا الصدد بكلمة موجزة ، حيث لاتختلف أحكام رابطة السببية كشرط لقيام المسئولية هنا عن نظائرها فى القانون الخاص .

---

(١) المضرور فى المسئولية دون خطأ يكتفى بأثبات قيام السببية بين عمل الادارة والضرر اللاحق به . وحتى يعوض عن هذا الضرر يجب أن يكون للضرر طبيعة غير عادية من حيث خصوصيته وجسامته .

(انظر فى ذلك مطول اندريه دولوبادير سالف الذكر ، طبعة ١٩٨٦ ، ص ٣٨٤ ومابعدها) .

المطلب الأول

رابطة السببية

يقصد برابطة السببية أن يكون الفعل الصادر من الادارة هو المؤدى للضرر . أى أن يكون نشاط الادارة أو قرارها هو السبب المنتج للضرر .

والادارة لاتستطيع التحلل من التزامها بالتعويض ، أو من المسئولية ، إلا إذا اثبتت أن رابطة السببية قد انقطعت بسبب خطأ المضرور أو بسبب قوة قاهرة .

فإذا ثبت وقوع خطأ ممن أصابه الضرر ، وكان هذا الخطأ هو الذى ساهم فى حدوث الضرر فإن الادارة تعفى من التعويض بقدر مساهمة هذا الخطأ فى إحداث الضرر (١).

كذلك الأمر بالنسبة للقوة القاهرة التى تنشأ عن سبب أجنبى للمضرور ولا للادارة فيه ، ويتعذر تداركه أو تفادى اثاره .

« فإذا وجدت القوة القاهرة أنعدمت علاقة السببية ، ولاتتحقق مسئولية الادارة . لأن مسئولية الادارة على اساس المخاطر ترجع إلى أن الضرر الذى يصيب الأفراد يرجع إلى نشاط ادارى معروف للمرفق العام . لذا يلزم وجود علاقة بين النشاط الادارى وبين الضرر الذى يصيب الأفراد » (٢)، فإذا اتضح أن الضرر ناشىء عن أمر خارجى عن نشاط الادارة ، فإن مسئولية الادارة لاتنعقد فى هذه الحالة .

هذا عن رابطة السببية ، بإيجاز ، فماذا عن الضرر : العنصر الثانى فى قيام المسئولية دون خطأ ؟

---

(١) ، (٢) : ـ أ.د. أنس قاسم جعفر : التعويض فى المسئولية الادارية ـ دار النهضة العربية ـ ١٩٨٧ ، ص ١٠٧ ومابعدها .

المطلب الثانى

الضــرر وشـروطه

يعتبر الضرر عنصراً رئيسياً فى قيام المسئولية بجميع أنواعها ، سواء المسئولية المدنية أو المسئولية الادارية ، سواء قامت على أساس الخطأ أم قامت على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ولم يتوافر فيها الخطأ .

فالضرر فى رأى البعض ، هو الأساس الحقيقى للتعويض « وبدون الضرر لاتوجد مسئولية ولا تعويض . فالضرر مناط كل منهما يدور معهما وجوداً وعدماً . فالدولة لاتكون مسئولة إلا إذا ثبت نشوء ضرر عن نشاطها الذى مارسته . فاذا إنتفى الضرر ، إنتفى معه حق المطالبة بالتعويض » (١). والضرر هو إخلال بحق أو بمصلحة للمضرور ، ويمكن تعريفه بإنه كل اذى يصيب الانسان فى بدنه أو ماله أو مصالحه . وقد يكون الضرر مادياً كما قد يكون معنوياً . والضرر من حيث مفهومه العام لايختلف فى إطار المسئولية المدنية عنه فى إطار المسئولية الادارية . لذا يمكن الرجوع إلى احكام وقواعد المسئولية المدنية لبيان مفهوم الضرر وأنواعه (٢). وكل مايعنينا فى هذا المقام ، أن نركز على الشروط الخاصة التى اقتضاها مجلس الدولة الفرنسى فى الضرر الذى يحرك المسئولية دون خطأ . فليس كل ضرر أيا كان يثير مسئولية الادارة دون خطأ ، وإنما يشترط أن يكون الضرر خاصاً وغير عادى من حيث جسامته .

وتتعلق هذه الشروط بصفة اساسية بالمسئولية الادارية القائمة دون خطأ ، وماتستلزمه من شروط خاصة فى الضرر المثير لها .

ونتناول فى هذا المطلب شروط الضرر المتطلبه فى هذا النوع من المسئولية على وجه الخصوص ، حيث يخرج عن نطاق دراستنا الأحكام العامة للضرر المقررة فى القانون الخاص والتى يمكن الرجوع فيها أى مرجع فى الفقه المدنى (٣).

---

(١) أنظر أ.د. انس جعفر : المرجع السابق ، ص ١٢٢ .

(٢) ، (٣) انظر فى الاحكام العامة للضرر كعنصر من عناصر المسئولية : ـ الوسيط فى شرح القانون المدنى الجديد ـ نظرية الالتزام بوجه عام ـ مصادر الالتزام ـ الاستاذ الدكتور عبد الرازق السنهورى : دار النشر للجامعات المصرية ، طبعة ١٩٥٢ ، من ص ٨٥٤ : ص ٨٧٢ .

الفرع الأول

الشرط الأول : خصوصية الضرر

يشترط لقيام المسئولية دون خطأ ، أن يكون الضرر ، المطلوب التعويض عنه ، خاصاً . ومعنى ذلك ، أن ينصب الضرر على شخص معين أو أشخاص معينين بذواتهم . أما اذا أصاب الضرر عدداً غير محدود أو غير قابل للتحديد من الأفراد ، فإن الضرر يصبح عاماً من حيث مداه ، ويفقد صفة الخصوصية التى تشترط لقيام المسئولية دون خطأ .

فالمسئولية التى تقوم على اساس الاخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة . تفترض أن شخصاً معيناً ، قد وضع فى مركز خاص تجاه عبء عام تحمله وحده ، بصفة منفردة .

ولقد قضى مجلس الدولة الفرنسى فى أحكامه المتواترة باشتراط وصف الخصوصية specialité فى الضرر المثير للمسئولية دون خطأ كشرط للقضاء بالتعويض [1]. بينما رفض المجلس طلب التعويض فى الحالات التى افتقد فيها الضرر صفة الخصوصية [2].

وتستمد صفة الخصوصية فى الضرر ، من أن العبء الواقع على الطاعن (المضرور) لايقع على عاتقه عادة [3]، فهو يحمل عبئاً إضافياً لايتحمله الآخرون عادة .

وكما سبق القول أن الطابع الخاص للضرر يبدو حين يصعب فرداً بالذات أو مجموعة أفراد معينيين بالذات : فإذا كان الأمر يتعلق بضرر أصاب فرد بذاته ، فلا صعوبة فى استخلاص صفة الخصوصية فى الضرر ، لأنه

---

(1) C.E., 7-7-1950, Ménoreau, Lebon, P. 448.
- C.E., 28-10-1949, ste des Ateliers du cap janet. Leb. P. 450.
(2) C.E. 23-1-1952, Compagnie des tramways Electriques de limoges Lebon, P. 52.
- C.E. 27-1-1961. Vannier, Sirey 1961, P. 60
- C.E. 20-5-1966, Hautbois, Leb. P. 346.

(٣) أنظر فيما بعد قضية كويتياس حيث استعمل مجلس الدولة الفرنسى هذه الصيغة فى التعبير عن الضرر الخاص ، وأنظر كذلك فيما بعد قضية شركة ورق سان شارل . تأتى الاشارة إلى هذه القضايا فى الهوامش التالية ، ص ١٣٦ ، ص ١٣٧ ، من هذه الدراسة .

يكون قد أصابه بشكل خاص . ولكن الصعوبة تثور اذا ما أصاب الضرر مجموعة أفراد بالذات ، من جراء نشاط الادارة . وهنا يجدر أن نشير أنه لكى يعد الضرر خاصاً ، يجب أن تنفرد مجموعة الأفراد بالضرر ، ولايكون من قبيل الضرر الذى تقاسمهم فيه عامة الناس . فالضرر الناشيء عن عدم استقرار الأسعار أو فرض رسوم معينة على بعض الأنشطة التجارية، هو ضرر ذو طابع عام ، ولايمكن أن تكون له صفة الخصوصية ، لأن كل من يمارس ذات النشاط التجارى أنما يخضع لذات الرسوم (أى لذات الظروف) . ولايمكن القول بأن الادارة قد إختصت شخصاً معيناً هنا بتحمل الضرر . فالعبرة اذن بأن تكون المجموعة المصابة بالضرر محدودة إلى أقصى حد ممكن حتى تتجلى فى ضررها صفة الخصوصية [1].

والأمثلة على الضرر الفردى الخاص ، تتبدى فى أحكام مجلس الدولة الفرنسي الصادرة فى مجال القرارات الفردية المشروعة ، والامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية [2]. والأمثلة على الضرر الجماعى الخاص تتجلى فى أحكام مجلس الدولة الصادرة فى مجال الأشغال العامة ، وفي مجال استعمال الأشياء والأدوات الخطرة وفى ممارسة بعض الأنشطة الخطرة [3].

---

(1) Delvolvé:- op. cit., PP. 260-268.

ويقرر ديلفولفيه إنه من المتصور ان يتوافر الضرر الخاص ، حتى فى حالة كون المضرور عبارة عن سكان اقليم بالكامل ، طالما كان الضرر ليس من قبيل الأمور المعتادة المألوف حدوثها فى المجرى العادى للأمور ، وطالما أنفردوا به عن سكان سائر الإقليم المجاورة . كما هو الحال فى الكوارث الطبيعية الناشئة عن النشاط الادارى .

(٢) انظر فيما بعد طعن السيد Berne المرفوع فى قضية مقاطعة جاڤارنى ، حيث تمثل الضرر ، ليس فى لائحة الضبط التى أصدرها رئيس البلدية ، وإنما فى النتائج التى ترتبت على هذه اللائحة والتى انفرد هو باحتمال الأضرار التى نجمت عنها . حيث كان الشخص الوحيد الذى تقلصت تجارته من جراء الموقع الذى تفرد به محله التجارى . فى الطريق الذى لم يعد مطروقاً للمارة ، كما كان من قبل مما ترتب عليه هبوط نشاطه بشكل ملحوظ . وانظر أيضا فيما بعد قضية كوينياس حول الضرر الناجم عن عدم تنفيذ حكم قضائى .

(٣) انظر هذه الأحكام يشار إليها خلال الباب الثانى من هذه الدراسة .

الفرع الثانى

الشرط الثانى : جسامة الضرر
(أن يكون الضرر غير عادى)

يشترط ، فوق ماسبق ، أن يكون الضرر غير عادى . بمعنى ألا يكون من قبيل الأضرار التى تصيب الأشخاص بحكم الجوار عادة ، أو أن يكون من قبيل المضار العادية التى يتحملها الأفراد على اعتبار أنها من قبيل مضار الجوار المعتادة .

فالأزعاج المصاحب عادة لقيام الادارة ببعض الأشغال العامة من حفر وترميم ، لايرقى إلى مرتبة الضرر غير العادى ، اذا ماأصاب ملاك العقارات المجاورة لمنطقة الأشغال ،كذلك سد طريق ومنع المرور فيه ليس من قبيل الضرر غير المعتاد ، حتى ولو كان يلزم معه قطع مسافة أطول فى طريق أخر . فهذه كلها من الأضرار العادية المترتبة على النشاط الادارى والتى يقع على الأشخاص عموماً عبء احتمالها .

أما الضرر الذى يثير المسئولية دون خطأ . فيجب أن يكون على قدر من الجسامة حتى يثير مسئولية الادارة دون خطأ منها . وقد اشترط مجلس الدولة الفرنسى فى أحكامه هذا الوصف فى الضرر بصياغات عديدة . فتارة يعبر عنه بالضرر الاستثنائى exceptionnel وتارة يعبر عنه بالضرر غير العادى Prejudice Anormal ، وأحيانا يعبر عنه بتعبير الضرر الجسيم prejudice grave .

وفى جميع الأحوال يشترط فى الضرر الذى يثير المسئولية دون خطأ أن يكون جسيماً أو استثنائياً فى مداه وحجمه . وهذا أمر منطقى ، فطالما أن المسئولية تثور دون خطأ من الادارة ، فإنه لايسوغ إثارتها لمجرد قيام ضرر بسيط أو عادى أو ضئيل الشأن ، أو تافه القيمة . وإنما يتعين أن يكون الضرر فيه من الكفاية .... suffisament grave pour كى يعقد مسئولية الادارة دون خطأ منها . وهو مالايتحقق إلا اذا كان الضرر غير عادى وذى جسامة خاصة وليس من قبيل الأضرار المعتادة التى يتحملها الأفراد عادة .

وهو ماعبر عنه مجلس الدولة الفرنسى فى العديد من أحكامه الصادرة فى مجال المسئولية دون خطأ ، حيث أشترط أن يكون الضرر جسيماً بما فيه الكفاية لانعقاد المسئولية دون خطأ .

«Une prejudice suffisament grave pour qu'il soit fondé a en demander reparation»[1]

صحيح أن معيار جسامة الضرر يثير بعض الصعوبات فى تحديده[٢]، إلا أنها لاتتعدى فى تقديرنا صعوبات التفسير والاستخلاص التى يقع على القاضى الادارى عبء التغلب عليها ، باستنباط وصف الضرر الجسيم من أوراق الدعوى .

وذهب بعض الفقه إلى أن هذه المهمة تعبر عن شجاعة القاضى الادارى لأن اعتباره لضرر ما من قبيل الضرر الجسيم يلزمه بأن يستخلص عناصر تلك الجسامة استخلاصاً سائغاً من الأوراق . وهو مايبدو حرجاً بعض الشيء ودقيقاً ، لأنه يثير مسئولية الدولة بناء على الوصف الذى يقطع بتوافره فى الضرر . فهو أمر ينطوى على جانب شخصى إذ لايوجد معيار موضوعى للجسامة . والأمر فى النهاية يتوقف دائماً على وجدان القاضى [٣].

ومع تسليمنا بالرأى السابق ، إلا أننا لانرى فى مهمته أمراً يختلف عن مهمته فى استخلاص وبناء سائر أفكار القانون الادارى ، حيث اسند للقاضى الادارى تحديد مدلول الكثير من المفاهيم والتعبيرات التى يستحيل وضع معيار موضوعى لها ، كفكرة الاستعجال وفكرة الضرورة ، وفكرة المنفعة العامة ، وفكرة الخطأ الجسيم ، وفكرة الخطأ الفاحش ، وغيرها من الأفكار القانونية التى يقوم عليها القانون الادارى . لذا لامانع من ان يترك للقاضى سلطة تحديد مدى الضرر وماينطوى عليه من جسامة .

على أنه يجدر أن نلاحظ فى هذا المقام ، أنه يجب النظر إلى جسامة الضرر دائماً بصورة نسبية . حيث لايمكن تقدير جسامة الضرر بصفة

---

(١) انظر الأحكام المشار إليها خلال الباب الثانى ، وعلى سبيل المثال حكم Bovero الصادر فى ٢٥ يناير سنة ١٩٦٣ ، مشار إليه فيما بعد .

(2) FRANCIS-Paul BENoit:- «La Responsabilité de la Puissance Publique du fait de la police administrative» Librairie, Rec. Sirey. Paris, 1946. P. 63 et P. 64.

(3) BENoit:- OP. cit., P. 65.

مطلقة . ومعنى ذلك ، أنه يتعين تقدير صفة الجسامة بالنظر للمضرور ذاته ، ومالحق مركزه القانونى من اذى أو انتقاص فى ماله أو اهدار لمصالحه الاقتصادية والمالية . بعبارة أخرى يجب النظر إلى حالة المضرور ذاته لمعرفة ماأصابه من خسارة ، حتى نستطيع الوقوف على مقتضى الجسامة فى الضرر .

وتطبيقاً لذلك ، قد يكون الضرر جسيماً ولو كان يتمثل فى قيمة مادية متواضعة نسبياً ، ولكنه أصاب شخصاً فقيراً أو معدماً . ففى هذه الحالة يعد الضرر جسيماً بما فيه الكفاية لاعطاء هذا الشخص الحق فى التعويض (١). وعلى ذلك فجسامة الضرر تبدو مرتبطة إلى حد بعيد بمركز المضرور فى مجموعه .

وتطبيقاً لذلك ، قضى المجلس بالتعويض عن مضار الجوار **غير العادية** (٢) Le risque anormal de voisinage.
كما قضى بالتعويض عن الأضرار التى أصابت موظفاً فصل من وظيفته بسبب إلغاء الوظيفة وكان فصله مفاجئاً . كذلك قضى بالتعويض عن الأضرار التى تلحق المتطوع لأداء خدمة عامة اذا اصابه من جراء ذلك ضرر غير عادى (٣).

- **كلمة أخيرة عن الخطر كشرط للمسئولية :**

يلاحظ فى بعض الأحوال التى قضى فيها مجلس الدولة الفرنسى بالتعويض عن الضرر الخاص غير العادى ، أن عنصر الخطر كان قائماً فى نشاط الادارة . ومع ذلك ، فليس بلازم أن يتوافر الخطر فى نشاط الادارة حتى يقضى المجلس بالتعويض . ففى حالات عديدة انتفى الخطر ، ومع ذلك قضى بالتعويض لمجرد توافر الضرر بشروطه السابق عرضها .

ومن قبيل الحالات التى تبرز فيها فكرة الخطر فى نشاط الادارة ، حالة استخدام سلاح نارى أو القيام باستعمال أشياء وأدوات خطرة أو ممارسة

---

(1) DELVOLVé:- OP. cit., P. 273.
(2) DE LAUBADÉre:- Traité de droit administratif. L.G.D.j. Paris, 1967. P. 639.
(٣) انظر أحكام مجلس الدولة الفرنسى التى نشير إليها عند معالجتنا لحالات المسئولية دون خطأ ، فى الباب الثانى من هذا البحث .

أنشطة خطرة . والخطر ، وفقا لهذا ، لايتوافر إلا فى بعض الأنشطة ذات الطبيعة الخاصة التى تمارسها الادارة ، وغيابه لم يمنع القضاء الادارى فى فرنسا من الحكم بالتعويض لقيام المسئولية دون خطأ .

لأن العبرة فى هذه المسئولية بالضرر ومدى جسامته ، والأذى ومدى خصوصيته . وهذا مايفسر لنا لماذا تقتصر أحكام القضاء الادارى الفرنسى - على نحو مايرد البيان بعد قليل - على ذكر شرطين فقط فى الضرر كعناصر لقيام المسئولية وكشروط اساسية للحكم بالتعويض . لذا ، فمن المتصور تماماً أن تقوم الادارة لنشاط لاينطوى على خطر ، ومع ذلك يحدث ضرراً جسيماً غير عادى لأحد الأفراد ويعطى الحق فى التعويض .

فالتعويض إذن لايغطى إلا بعض صور المسئولية دون خطأ . وليس بالشرط اللازم فى كافة الفروض التى تثير المسئولية دون خطأ [1].

خاتمة الفصل الثانى

وأخيراً ، يتضح لنا أن شروط وعناصر المسئولية دون خطأ ، والتى تتأسس على مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ، تتفق وتتجاوب مع مقتضيات شروط هذا المبدأ . فشروط المسئولية - كما يقول بحق الأستاذ ديلفولفيه - مجرد نتائج لشروط المبدأ . وهنا يبدو الارتباط الشديد بينهما [2].

ويتبقى بعد عرض هذه الشروط أن نعرض إلى نظرية المسئولية دون خطأ ونبين مكان مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة فى هذه النظرية . وهو موضوع الفصل القادم .

---

(١) انظر فيما بعد ص   حيث نتكلم عن حقيقة دور الخطر فى المسئولية دون خطأ ومكان فكرة الخطر بالمقارنة بمكان فكرة المساواة أمام الأعباء العامة داخل نظرية المسئولية الموضوعية .

(٢) انظر ديلفولفيه - رسالته سالفة الاشارة ، ص ٢٨٣ ، حيث يقرر : -

«Les hypothéses de responsabilité sans faute fondées sur le principes d'égalité devant les charges publiques repondent aux exigences de celui-ci; les conditions de la Responsabilité sont les mêmes que celles du principe; les unes, sont les conséquences des autres».

الفصل الثالث

نظريـة المسـئولية دون خطأ
ومكان مبدأ المسـاواة أمام الأعبـاء العامة فيها

كانت ، ومازالت ، فكرة الخطأ شرطاً لازماً لقيام مسئولية الادارة . ولكن إلى جوار نظرية المسئولية الخطأية ، أخذ القضاء الأدارى الفرنسى بالمسئولية الموضوعية .Le responsabilité objective ، على نحو أفسح لها مكاناً واسعاً فى القانون الادارى الفرنسى [١]. غير أن التسليم بالمسئولية دون خطأ ، كان مرتبطاً بفكرة الخطر .لذا لم يكن الاعتراف بها عاماً أو مطلقاً وانما قاصراً على بعض الفروض أو بعض المجالات التى تتضح فيها فكرة الخطر فى سلوك ونشاط الادارة ، كالأشغال العامة ،اممارسـة أنشطة خطرة ، واستخدام أدوات أو أشياء خطرة . ففى هذه المجالات تتسب الادارة بنشاطها أو باشيائها الخطرة فى إحداث ضرر جسيم بالأفراد ، مما يبرر فتح باب التعويض أمامهم .

ولقد نشأت فكرة الخطر ، فى مناخ أخلاقى يستهدف مد يد المساعدة للمضرور الذى لحقته أضرار معينة بصورة غير عادلة من جراء نشاط ، الادارة ، يخلو تمامـاً من عنصر الخطأ [١] . ولعل هذا المنشأ يضفى ، كما ذهب البعض فى فرنسا ، طابع التأمين من الضرر الناتج عن ممارسة النشاط الادارى العام .

غير أن نظرية المسئولية دون خطأ لم يتسع نطاقها على النحو الذى يماثل نظرية المسئولية الخطأية . ويرتد ذلك إلى أساس عملى بحت وهو عدم الاثقال على الذمة المالية للادارة بأعباء مالية ينوء بها كاهلها ، دون أن ترتكب خطأ يوجب عليها ذلك [٣]. لذا قيد القضاء الادارى تطبيق نظرية المسئولية دون خطأ ، فى بعض الأنطقة الضيقة ولم يتوسع فيها إلا بقدر

(1) DE LAUBADERE:- Traité de droit ADministratif. L.G.D.j. 4e ed. T. I. PAris, 1967. P. 629.
(2) Cotteret:- op. cit., P. 393.
(3) De Laubadére: op. cit. P. 631.

محدود تكون فيه اعتبارات العدالة ، وقصور نظرية الخطأ ، بمثابة الدوافع الداعية لهذا التوسع . وفيما عدا المجالات التى اعترف فيها القضاء الادارى بنظرية المسئولية دون خطأ ، تبقى نظرية المسئولية الخطأية هى الأساس والأصل القائم لإثارة المسئولية الادارية .

هذا ويتمثل الفارق بين النظريتين اساساً بالنسبة للمضرور الذى عليه - فى ظل المسئولية الخطأية - أن يثبت خطأ الادارة علاوة عَلى قيام رابطة السببية بين الضرر الذى أصابه وذلك الخطأ . بينما فى ظل المسئولية دون خطأ ، ليس علي المضرور أن يثبت إلا قيام السببية بين مسلك الادارة نحوه والضرر الذى أصابه .

غير أن الضرر فى هذه الحالة الأخيرة يجب أن يكون استثنائياً أو غير عادى وعلى قدر من الجسامة ، وفقاً لما قضت به أحكام مجلس الدولة الفرنسى .

ودراسة أحكام نظرية مسئولية المخاطر أو المسئولية دون خطأ كما يروق لنا أن نسميها - تقتضى أن نلمح فى عجالة إلى بعض الحالات التى تثور فيها فكرة الخطر ، وذلك بقصد تحديد الدور الحقيقى الذى تلعبه فكرة الخطر فى المسئولية الموضوعية .

فإذا انتهينا من بيان هذا الدور فى ضوء تطبيقات مسئولية المخاطر ، نعرض إلى مكان مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة داخل نظرية المسئولية دون خطأ [١].

---

(١) انظر فى نظرية مسئولية المخاطر ، أو المسئولية دون خطأ ، تفصيلا ، باللغة الفرنسية : -
- Cotteret: op. cit. PP. 381-407.
- Vincent: Responsabilité de la puissance publique. j.C.A, T.7 Fasc. 716. 1981. PP. 1-17.
- FRANCK Moderne-P.Bon:- «Responsabilité generale de la Puissance Publique» Dalloz, Sirey 1985, II. P. 203.
- j.F. davignon:- «La Responsabilité objective de la puissance Publique» Thése, Lyon II. 1976.

المبحث الأول

بعض حالات تطبيق مسئولية المخاطر [١]

• موقف مجلس الدولة الفرنسى :

غنى عن البيان أن أحكام المسئولية الادارية فى فرنسا ، هى من خلق مجلس الدولة الفرنسى ، فإليه يرجع الفضل فى إرساء قواعد المسئولية دون خطأ ، وإليه يرجع سبق تطبيقها فى بعض المجالات نزولاً على إعتبارات العدالة وسنة التطور . ولقد اعترف المجلس بنظرية الخطر فى المسئولية فى عدة مجالات كانت فيها فكرة الخطر شديدة الوضوح فى نشاط الادارة ، مما سمح له بترتيب التعويض لتوافر الضرر الناجم عن النشاط الخطر فى تلك المجالات ، وهى :

- ١ - فى مجال الأشغال العامة : Les Travaux publics

ويقصد بالأشغال العامة فى القانون الادارى كل إعداد مادى للعقارات المملوكة للادارة ، على أن يكون المقصود من هذا الأعداد تحقيق نفع عام وأن يكون لحساب شخص معنوى عام [٢]. وقد تتخذ الأشغال العامة صورة حفر أو ترميم أو بناء ... إلخ . وتقع المسئولية عن هذه الأشغال اذا أصاب الشخص منها ضرر فى ملكه الخاص . اذ قضى مجلس الدولة الفرنسى بالتعويض عن الضرر الذى يصيب الملكية الخاصة من جراء الأشغال العامة التى تقوم بها الادارة ، على نحو مايرد البيان تفصيلا فيما بعد [٣] ، وذلك اذا ماانتجت هذه الأشغال مخاطر غير عادية أدت إلى حدوث اضرار للمجاورين لها . وهنا سلم المجلس بفكرة مضار الجوار غير المعتادة

---

(١) انظر تفصيلا فى مسئولية المخاطر فى القانون الادارى الفرنسى : -

- j. Mourgeon:- «Remarques sur les fondements de la responsabilité de la puissance publique en droit administratif français» Ànnales de L'université des sciences sociales de Toulouse. T. . Fas. 1, 2. 1971.
- Hebrail:- «La responsabilité de l'Etat vis-a vis des tiers à raison des dommages causés Sans faute». 1929. Thése Alger. P. 65 à 70.

(٢) أ.د. سليمان الطماوى : - بحثه فى « مسئولية الادارة عن أعمالها غير التعاقدية » الطبعة الأولى ، دار الفكر العربى ، سنة ١٩٥٣ ، ص ١٥٥ ، ص ١٥٦ .

(٣) انظر تفصيلا مسئولية الادارة دون خطأ عن الاشغال العامة ، ص ١٤٣ من البحث .

للقضاء بالتعويض عن الضرر الذى يصيب الأفراد القاطنين بجوار الأشغال العامة والذين أصابهم ضرر من المخاطر غير المعتادة لها .

ـ ٢ ـ فى مجال الأنشطة الخطرة : Les activités dangereuses

استخدم مجلس الدولة الفرنسى ، بصورة مباشرة فكرة الخطر Le risque فى ترتيب مسئولية الادارة . وذلك اذا ما انطوت بعض الأنشطة التى تزاولها الادارة على مخاطر استثنائية تسبب ضرراً للأفراد .

وقضى بالتعويض ، فى هذا المجال ، لقيام مسئولية الادارة دون خطأ منها ، لجبر الضرر الناجم من النشاط الخطر الذى تقوم به الادارة . ويعتبر حكم مجلس الدولة الفرنسى فى قضية «Regnault-Desroziers» الصادر فى ٢٨ مارس سنة ١٩١٩ (١)، من أهم وأول الأحكام القضائية التى أرسى فيها مجلس الدولة الفرنسى مسئولية المخاطر ، حيث قضى بتعويض ملاك المنازل المجاورة لمخزن المتفجرات ، عن الأضرار التى لحقتهم نتيجة انفجار تلك المفرقعات على مقربة منهم ، وقد أخذت المحكمة فى هذا الحكم أيضاً بفكرة مخاطر الجوار غير العادية ، وأثرها فى ترتيب مسئولية الادارة دون خطأ .

ـ ٣ ـ استعمال الأشياء الخطرة : Les objets dangereux

فى هذا المجال أيضاً ، قضى مجلس الدولة الفرنسى بقيام مسئولية الادارة دون خطأ منها عن الأضرار التى تحدث للغير بسبب استخدام الادارة لبعض الأشياء الخطرة كالأسلحة النارية ، وما إلى ذلك . وتشير أحكام القضاء الادارى فى فرنسا إلى التعويض عن الأضرار الناشئة عن استعمال الادارة لأشياء خطرة اذا كان الضرر جسيماً وغير عادى وأصاب الأشخاص أو الأموال (٢).

---

(١) انظر الحكم المذكور بالمتن ، بمجلة القانون العام الفرنسية سنة ١٩١٩ ، ص ٢٣٩ وما بعدها . ومنشور بمجموعة دالوز سنة ١٩٢٠ ـ القسم الثالث ، ص ١ ومابعدها . وانظر تعليق الاستاذ الدكتور الطماوى عليه فى بحثه سالف الذكر ، ص ١٦٣ . وراجع فى المسئولية دون خطأ للسلطة العامة رسالة : ـ Kuo yu بعنوان : ـ «Quelques aspects nouveaux de la responsabilité Sons faute de la puissance publique» Thése, 1940. PAris, P. 35 à 41.

(٢) فى قضية «Lecomte et Daramy» قضى مجلس الدولة الفرنسى فى ٢٤ يونيو ١٩٤٩ بما يلى : ـ «cette responsabilité se trouve engagée, même en L'absence d'une telle faute dans le cas oû le personel de la police fait L'usage d'armes ou d'engins comportant des risques exceptionnels pour les perspnnes ou les biens». voir:- j.C.P. 1949. j, 50092.

ويلاحظ في هذا المجال أنه من الصعب أن نميز بين الأشياء الخطرة فى حد ذاتها ، والأنشطة الخطرة ، ذلك أن استعمال شئ خطر كسلاح نارى مثلا ، إنما يمثل نشاطاً خطراً هو الآخر . ذلك أننا لانستطيع إغفال جانب النشاط الانسانى بفعل رجل الادارة فى استعمال الشئ الخطر ، الذى يجعله هو الآخر يمارس نشاطاً خطراً . لذا لايمكن أن نميز بسهولة بين ضرر ناتج عن شئ خطر ، وضرر ناتج عن نشاط خطر ، خصوصاً اذا كانت خطورة الأشياء والأدوات لن تفضى إلى ضرر مالم يستعملها شخص ، وهنا يكون للنشاط الانسانى دور فى انشاء الخطر .

على أى الأحوال ، فالأهمية العملية لهذا التمييز تتضاءل إلى حد بعيد ، طالما يقوم القضاء الادارى بالتعويض فى الحالتين ، عن الأنشطة الخطرة ، وعن استعمال الأشياء الخطرة .

● دور الخطر فى الأمثلة السابقة :

الملاحظ فى الحالات السابقة أن فكرة الخطر قد لعبت دوراً ما فى تأسيس الحكم بالتعويض ، والقاء المسئولية على عاتق الادارة . ولكن هل معنى ذلك أن تكون فكرة الخطر هى الأساس القانونى الذى تقوم عليه تطبيقات المسئولية دون خطأ ؟

الواقع أن الشائع فى الفقهين المصرى والفرنسى ، هو القول بأن مسئولية المخاطر تقابل المسئولية الخطأية . وكما أن الخطأ هو الأساس القانونى فى المسئولية التقصيرية ، فإن الخطر - إلى جوار الخطأ - هو الأساس القانونى للمسئولية الادارية فى فرنسا .

غير أن هذا الاتجاه العام يجدر منا بالنظر . لأننا لن نستطيع - فى الأمثلة السابقة - أن نستخلص من فكرة الخطر وحدها اساساً قانونياً fondement juridique تقوم عليه المسئولية دون خطأ بجميع تطبيقاتها . وتفسير ذلك أن إستخدام سلاح نارى أو القيام باعمال حفر (أشغال عامة) أو غير ذلك من الأنشطة التى تنطوى على قدر من المخاطر قد تحدث أضراراً بالمواطنين ، إلا أن الخطر هنا لايقوم بدور الأساس القانونى للمسئولية الادارية . وإنمابدور الشرط الواجب توافره للقضاء بالتعويض فى بعض الفروض . أنها تقابل فى المسئولية الخطأية فكرة الخطأ كعنصر من

عناصر التعويض ، **لكنها ليست بحال اساساً قانونياً للمسئولية بغير خطأ في جميع صورها وكافة تطبيقاتها . ذلك أنه توجد بعض التى لاينطوى مسلك الادارة فيها على أى خطر ، كما هو الحال فى القرارات الادارية المشروعة والمسئولية عن القوانين ، والمسئولية عن عدم تنفيذ الأحكام القضائية . ويتمثل الأساس القانونى - أى مناط المسئولية وركازها - فى مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ، فى الصور السابقة وليس فى فكرة الخطر .**

وعلى ذلك ، فدور الخطر ينحصر فى كونه شرطاً - فى بعض الحالات فقط - لانعقاد مسئولية السلطة العامة القائمة دون خطأ منها . ففى كل مرة تقوم الادارة بنشاط يسفر عن ضرر جسيم دون خطأ منها يتوافر الخطر فى هذا النشاط ، فيقضى بالتعويض . وهو مااستبان لنا فى الأمثلة السابقة .

ولو كانت فكرة الخطر هى الاساس القانونى للمسئولية دون خطأ ، فبماذا يمكن تفسير قيام المسئولية الادارية حين يتخلف الخطر تماماً ، وتبدو فكرة الخطر بجميع معانيها وصورها غائبة كلية ، كما هو الحال فى المسئولية عن القرارات الادارية المشروعة (المسئولية عن اللوائح والقرارات الادارية الفردية) والمسئولية عن القوانين والمسئولية عن الأشغال العامة التى لاتنطوى على خطورة فى تنفيذها ، ولكنها مع ذلك تحدث اضراراً للغير ، والمسئولية عن عدم تنفيذ الأحكام القضائية .

ان هذه كلها حالات ومجالات لادور مطلقاً لفكرة الخطر فيها ومع ذلك تنطبق فيها أحكام المسئولية دون خطأ . لأن الأساس القانونى لهذه الحالات جميعاً - بما فيها الأمثلة الثلاثة التى عرضنا لها فيما سبق - هو مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة .

وليس فى ذلك بدعاً من القول ، فقد شرح الفقيه الكبير « اندريه دولوبادير » هذا المعنى ، حيث ذهب إلى القول بأنه ليست قليلة تلك الحالات التى يتكلم فيها الفقهاء عن الخطأ أو الخطر كأساس للمسئولية الادارية ، الا أن هذا المفهوم مفهوم منتقد . لأن الخطأ أو الخطر يشكلان فقط الشرط الضرورى المتطلب حسب الأحوال ، حتى تلتزم الادارة بالتعويض ، وليس الاساس non le fondement فى معنى مبرر la justification المسئولية .

وفى الواقع أن الخطأ فى القانون الادارى لايمكن أن يسند مطلقاً للادارة

التى لاتعدو ان تكون كياناً entité يبدو من السخف أن ينسب إليه فى ذاته إرتكاب الأخطاء . فالخطأ هو دائماً الواقعة التى أحدثها أحد موظفى الادارة ، سواء كان معروفاً محدداً أو مجهولاً . ومن ثم فالمسئولية ، طالما تتحملها ذمة مالية أخرى تختلف عن ذمة مرتكب الخطأ ، فلا يمكن اعتبار اساسها القانونى هو خطأ صاحب هذه الذمة ، لأن المحتمل عبء التعويض فى النهاية ، قد لايكون هو المخطىء فى أحيان كثيرة . ومن هنا قلنا أن فكرة الخطأ ليست هى الأساس القانونى وانما فقط شرط لقيام المسئولية .

أما بالنسبة لفكرة الخطر فهى تفترض فقط إرتباطاً سببياً بين الضرر والنشاط الادارى . ومن ثم فهى الأخرى تعتبر شرطاً وليس اساساً قانونياً للمسئولية . **أما اساس المسئولية فى الحقيقة فيمكن أن نوضحه فى الفكرة التالية :**

الأصل أن المرافق العامة تعمل لتحقيق منفعة عامة للجماعة . فإذا سبَّب سير المرفق العام ضرراً بأحد أفراد الجماعة ، يبدو من العدالة أن تتحمل الجماعة المستفيدة من خدمات ومنافع المرفق عبء تعويض الفرد المضرور ، على اساس فكرة مساواة الأفراد أمام الأعباء العامة C'est l'idée d'égalité devant les charges publiques وتتناقض هذه الفكرة تماماً مع فكرة عدم مسئولية الدولة التى وفقاً لها تشكل الأضرار الناجمة عن نشاط المرافق العامة مخاطر غير مكفولة بالنسبة لكل منتفع من المرافق العامة للدولة » [1].

وبإيضاح الأستاذ دولوبادير يبدو لنا الدور الحقيقى لفكرة الخطر داخل نظرية المسئولية الموضوعية . فوجود الخطر ، فى بعض الفروض ، فى سلوك الادارة أو عملها يمثل عنصراً هاماً لقيام المسئولية [1]، لكنه على أى

---

(1) De Laubadére:- OP cit., P. 630.

(١) نقصد بهذه الفروض دور الخطر فى مجال الأنشطة الخطرة واستعمال الاشياء الخطرة . حيث ينتج خطر الجوار أضراراً غير عادية بالأفراد ، مما جعل مجلس الدولة الفرنسى يقضى بالتعويض عن مضار الجوار غير المعتادة الناتجة عن استخدام بعض الأشياء والأدوات الخطرة أو الناتجة عن القيام ببعض الأنشطة الخطرة .

ويلاحظ فى هذه الفروض أن للخطر دوراً بارزاً فى قيام المسئولية ، لكنه مع ذلك ليس كافياً فى نظرنا لتبرير المسئولية، أو بعبارة أدق ليس كافياً لتبرير العبء النهائى للتعويض الذى يستقر على عاتق الادارة . لذا قلنا أنه لايلعب دور الأساس القانونى للمسئولية دون خطأ ، وإنما الذى يقوم بهذا الدور هو مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة التى يبرر جعل تلتزم الدولة بالتعويض النهائى عن =

حال لايمثل الأساس القانونى لقيامها . ذلك أنه فى فروض عديدة وحالات كثيرة ـ نعرض لها فيما بعد ـ لايكون للخطر أى دور فى ترتيب المسئولية الادارية . حيث تثور هذه المسئولية دون خطأ ودون خطر أيضاً على أساس الأخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة الذى يقضى بأن يُفرض على الجماعة تبعة الضرر الفردى الذى أحدثه النشاط العام من أجل تحقيق النفع العام . وهكذا ، وبعد أن استبان لنا دور فكرة الخطر فى المسئولية الموضوعية ، يمكننا أن نقوم بتحديد دور مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة فى نظرية المسئولية الموضوعية ـ وهو موضوع المبحث القادم .

= الأضرار التى سببتها أنشطتها الخطرة . هذا هو مفهومنا عن دور الخطر ودور مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة داخل نظرية المسئولية الموضوعية . وقد سبق أن ذهب هذا المذهب فى الفقه المصرى الدكتورة نهى الزينى فى رسالتها للدكتوراه أمام كلية الحقوق جامعة القاهرة بعنوان : ـ « مسئولية الدولة عن أعمال السلطة التشريعية » ، ١٩٨٥ ، ص ١٦٨ ، ص ١٦٩ .

المبحث الثانى

دور مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة
فى نظرية المسئولية دون خطأ

يلحظ الباحث فى موضوع المسئولية دون خطأ فى القانون الادارى الفرنسى ، تضارباً شديداً في الفقه حول اساس هذه المسئولية . فالفقه الفرنسى ، بل والمصرى أيضاً ، بين قولين : أحدهما : أن اساس المسئولية دون خطأ هو المخاطر . والآخر : أن اساس المسئولية هو مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة . ولم يرسم الفقه حدوداً معينة للحالات التى يكون اساسها القانونى هو الخطر وتلك التى تجد فى ـ المبدأ المذكور ـ أساساً للمسئولية فيها . بل لعل التداخل بلغ إلى حد يصعب معه على الفقيه متابعة هذا الأساس القانونى بين مجالات المسئولية دون خطأ ، حيث استمر الخلط بين الأساسيين السابقين فى كتابات الفقهاء . فمن يرى أن بعض الحالات تجد اساسها فى فكرة الخطر ، يجد أخر أن ذات الحالات تُجد اساسها فى مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة . ويصل التداخل إلى ذروته ، حين يكتب فقيه رسالته للدكتوراه حول مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ودوره فى موضوع المسئولية ، فيقرر :

« إن المجالين الاساسيين اللذين يطبق فيهما مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة هما مجال القرارات الادارية المشروعة ومجال الأشغال العامة ، وفيما عدا هذين المجالين لايبدو للمبدأ أى دور أخر داخل نظرية المسئولية الادارية ، لان مايتبقى من صور المسئولية دون خطأ ، انما يتأسس على فكرة الخطر ولايلعب بشأنه مبدأ المساواة دوراً حاسماً أو بارزاً » (1). هذا فى الوقت الذى تنطق فيه أحكام مجلس الدولة الفرنسى بصراحة بالغة بأن اساس المسئولية فى الحالات الأخرى التى يشير إليها الرأى السابق ، هو هذا المبدأ ، وذلك يتضح مثلا فى المسئولية عن عدم تنفيذ الأحكام القضائية والمسئولية عن القوانين .

---

(1) Delvolvé:- OP. cit. P. 370.

صحيح أن الأخذ بفكرة الخطر أو بمبدأ المساواة يؤدى إلى ذات النتيجة من حيث إثارة مسئولية الدولة دون خطأ ، واستبعاد فكرة الخطأ فى إقامة المسئولية . إلا أنه مع ذلك يبقى فارق جوهرى يتمثل فى أن اعتبار الخطر أساساً للمسئولية يفرض على القاضى أن يبحث دائما عن مصدر الضرر L'origine du dommage . بما يرتبه ذلك من إنتفاء المسئولية ، بمجرد إنتفاء الخطر أى بإنتفاء مصدر الضرر . بينما اذا كان اساس المسئولية هو مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ، فيكفى أن يعرف القاضى طبيعة الاضرار فقط حتى يقطع بقيام المسئولية ، بغض النظر عن منشأ الضرر أو مصدره . لذا استقرت أحكام مجلس الدولة الفرنسى دائما فى موضوع المسئولية بغير خطأ إلى اشتراط أوصاف معينة ترجع إلى طبيعة الضرر وليس إلى مصدره . حيث اشترطت أن يكون الضرر خاصاً وغير عادى ، وهو مايرجع إلى طبيعة الضرر . بينما مصدر الضرر هو الحالة الخطرة التى ولدها عمل الادارة أو سلوكها ، لم يكن موضع إقتضاء قضائى فى صور المسئولية دون خطأ كأساس تبنى عليه المسئولية أو يبررها . والقول بعكس ذلك لايفسر لنا قيام المسئولية دون خطأ عند إختفاء فكرة الخطر فى بعض الفروض وغيابها كلية .

فلو كان الخطر اساساً للمسئولية دون خطأ ، واختفى فى فرض من الفروض لما ثارت المسئولية مطلقاً . وهذا لم يكن مسلك مجلس الدولة الفرنسى فى أحكامه العديدة فى المسئولية غير الخطأية ، على نحو مانعرض إليه فيما بعد . ذلك أن مطالعة الأحكام تعكس لنا قيام المسئولية دون خطأ ودون مخاطر أيضاً . لأن قيام المسئولية كان مرتبطاً باخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ولم يكن مرتبطاً بفكرة الخطر فى الفروض التى قضى فيها المجلس بالتعويض .

ويمكن أن نخلص من ذلك إلى أن مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة هو الاساس القانونى Le fondement juridique لجميع صور المسئولية دون خطأ . غير أن الخلط الذى ثار فى الفقه ، كان من شأنه أن يطمس الدور الحقيقى لهذا المبدأ داخل نظرية المسئولية الادارية ، كما كان من شأنه أن يبرز فكرة الخطر على أنها الاساس القانونى للمسئولية . حتى أنها سميت بمسئولية المخاطر ، حتى فى الفروض التى غابت فيها فكرة الخطر تماماً فى نشاط الادارة أو سلوكها وفى قراراتها اللائحية والفردية .

ومع ذلك استمر التداخل فى الفقه بين الخطر ومبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كفكرتين تتنازع كل منهما دور الأساس القانونى للمسئولية .

• صور التداخل فى الفقه بين الخطر ومبدأ المساواة أمام الأعباء العامة :

إن المتابع لمؤلفات الفقهاء فى فرنسا ومصر ، حول الأساس القانونى للمسئولية دون خطأ - على ثرائها وغزارتها - ليلمح تعارضاً من العسير أن يفض بين هذه المؤلفات . فمن الفقه من ذهب إلى أن المسئولية الناجمة عن الضرر الذى ينشأ بفعل الأشغال العامة ، تجد أساسها فى مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة [١] ، بينما ذهب البعض فى مصر إلى أن المسئولية عن الأضرار الناشئة عن الأشغال العامة تتأسس على فكرة الخطر اذ تتحقق فيها مخاطر الجوار غير العادية [٢]. هذا فى الوقت الذى اعتبر فيه فريق ثالث أن المسئولية عن الأضرار الدائمة الناتجة عن الأشغال العامة هى مسئولية خارج حالات الخطأ والمخاطر [٣].

كذلك الأمر بالنسبة للمسئولية عن الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية ، إذ ذهب البعض إلى أن أساسها القانونى فى فكرة الخطر [٤]. بينما يعتبر أخرون أنها تقوم على أساس من مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة [٥].

ويستمر التداخل بين الفكرتين فى مختلف حالات المسئولية . فذهبت الأستاذة الدكتورة سعاد الشرقاوى إلى أن المسئولية على أساس المخاطر تتحقق فى حوادث العمل وعن الأضرار الناشئة عن الأشياء والأنشطة الخطرة . وأن المسئولية قد تقوم دون خطأ ، ودون خطر أيضاً وذلك فى

---

(١) أنظر رأى ايزنمان فى : - (1) chapus:- «La Responsabilité Publique et Responsabilité Privé». 2 eme ed. 1957. P. 342 a 346.

(٢) أنظر رأى الأستاذ الدكتور فؤاد مهنا : المرجع السابق ، ص ٢٠٠ .

(٣) أنظر رأى الأستاذة الدكتورة سعاد الشرقاوى : المسئولة الادارية : ط ٣ - دار المعارف ، ١٩٧٣ ، ص ١٨٤

(٤) أ.د. الطماوى : المرجع السابق فى المسئولية ، ص ١٥٥ : ص ١٧٦ .

(٥) أ.د. مهنا : المرجع السابق ، ص ٢٠١

- أ.د. سعاد الشرقاوى : « المسئولية الادارية »

الطبعة الثالثة - دار المعارف - ١٩٧٣ ، ص ١٨٤ .

حالة الأضرار الناتجة عن الأشغال العامة وفى حالة عدم تنفيذ الأحكام القضائية ، وفى هاتين الحالتين تقوم المسئولية على اساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة . وهو أساس مغاير للخطر ، عند صاحبة هذا الرأى ، حيث لايمكن تفسير المسئولية فى هاتين الحالتين بالرجوع إلى فكرة المخاطر [١].

كما أضافت فى موضع أخر أن مبدأ الغُرم بالغنم هو اساس المسئولية دون خطأ فى جيمع الحالات ويلعب مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة دوراً وراء جميع حالات المسئولية [٢].

ولانرى أن فكرة الغرم بالغنم تختلف من حيث مضمونها وجوهرها عن مقتضى مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة الذى يعنى وجوب تحمل الجماعة ثمرة الانتفاع بالنفع العام الذى كان وليداً لضرر فردى خاص أصاب المضرور طالب التعويض . ولايتأتى تحمل الجماعة لهذا الضرر إلا من خلال القيام بالتعويض ، وهو ذات المفهوم الذى يقدمه لنا الارتباط بين الغرم والغنم .

هذا ، بينما يختلف الدكتور انور رسلان فى الرأى مع الدكتورة سعاد الشرقاوى من حيث اعتباره للفروض التالية تطبيقات لفكرة الخطر أو بعبارة أخرى ، أنها تجد فى فكرة الخطر الاساس القانونى لها ، وذلك فى الحالات التالية :

١ ـ اصابات العمل ٢ ـ فصل الموظفين ٣ ـ الأشغال العامة
٤ ـ الأنشطة الخطرة ٥ ـ الأشياء الخطرة ٦ ـ عدم تنفيذ الأحكام القضائية .
بينما تقوم المسئولية على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ـ عند هذا الرأى ـ فى حالتى الأضرار الناشئة عن القوانين وعن المعاهدات الدولية .

---

(١) أ.د. سعاد الشرقاوى : المسئولية الادارية ، السبق ص ١٨٤ .

(٢) أ.د. سعاد الشرقاوى : المرجع ذاته ، ص ١٧٧ هامش رقم (١) . ولكن مما يجدر بالنظر أن الأستاذة الدكتورة سعاد الشرقاوى قد ذهبت فى موضع آخر من بحثها ذاته إلى أن مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة « لا يتدخل فى تحريك أو تقرير المسئولية ، فلا هو أساس المسئولية ولا هو شرط من شروطها » ، (انظر ص ١٩٤ من البحث المذكور) . وهو مانختلف فيه تماماً معها ، اذ أن تصورنا لهذا المبدأ يقوم على إعتباره الأساس القانونى للمسئولية وأن الإخلال به هو مبرر قيام مسئولية الادارة وهو مايتعارض مع وجهة النظر القائلة بأن لا دور له فى ميكانيكية المسئولية (ص ١٩٣) .

كما يعتبر أن المسئولية عن الاجراءات التى تفرضها الدولة لاعتبارات اقتصادية و اجتماعية تجد اساسها فى مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة [١].

هذا ، بينما يجمع الأستاذ الدكتور (المغفور له) محمد كامل ليله ، كافة الصور السابقة للمسئولية تحت اطار اساس واحد للمسئولية وهو المخاطر ، ويستبعد تماماً مبدأ المساواة . معتبراً أن المخاطر هى الأساس القانونى لكافة صور المسئولية دون خطأ ، معدداً حالات المسئولية على أساس المخاطر ، التى سبق لنا ذكرها [٢].

وفى الفقه الفرنسى ، كذلك ، لم تخف حدة التضارب عن الفقه المصرى ، حيث ذهب البعض إلى أن مجال تطبيق مسئولية المخاطر يتمثل فى الأشياء والأنشطة والمراكز الخطرة [٣]. بينما ذهب أخرون ، إلى أن نظرية المخاطر تمتد لتشمل حالات أخرى تقوم المسئولية فيها على اساس الخطر ، مثل القواعد والقرارات اللائحية والفردية ، والقرارات الادارية المشروعة بوجه عام [٤].

وهكذا يستمر التداخل بين اسس المسئولية دون خطأ فى الفقهين المصرى والفرنسى . فتارة توضع حالات المسئولية تحت اطار اساس الخطر وتارة ذات الحالة توضع تحت اساس أخر هو مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة .

وليس لذلك سوى أحد معنيين : إما أن الخطر ومبدأ المساواة لهما معنى واحد لدى هؤلاء الفقهاء ، وهذا أمر مستبعد . وأما أن هذا التضارب حقاً موجود وقائم . ونحن نميل إلى الاحتمال الثانى بدليل أن الفقيه « ديلفولڤيه » يقرر أن هناك بعض الحالات التى تخرج عن اطار فكرة الخطر وتنتمى من باب أولى إلى مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة الذى يعتبر الأساس القانونى

---

(١) انظر رأى الأستاذ الدكتور أنور رسلان فى بحثه : « مسئولية الادارة عن أعمالها غير التعاقدية » دار النهضة العربية سنة ١٩٨٢ ـ ص ٢٦٨ : ص ٢٧٠ .

(٢) أ.د. محمد كامل ليلة : الرقابة على أعمال الادارة ـ الرقابة القضائية . دار النهضة العربي ـ ١٩٧٠ ، من ص ١٥٠٤ : ص ١٥٠٦ .

(3) Cotteret:- OP. cit., PP. 389-407

(4) ODENT:- «Contentieux administratif» Les cours de droit. I.E.P. Paris, Fasc IV 1970-1971. PP. 1132-1135

للمسئولية دون خطأ فى مجال الأشغال العامة [1].

وأيا ماكان أمر هذا التداخل فى حالات المسئولية المختلفة من حيث إدراجها تحت اساس أو أخر للمسئولية ، فإن مرد ذلك ، فى تقديرنا إلى محاولة الفقه للبحث عن الاساس القانونى الذى تستند عليه المسئولية دون خطأ .

فلطالما كانت فكرة الخطأ ، فى نظر الفقه اساساً مقبولا يفسر المسئولية ويبررها أما وأن قامت فكرة الخطر ، فإن الفقه قد راح يبحث صلاحية هذه الفكرة كى تكون اساساً كافياً لاقامة مسئولية الادارة . وكان من مقتضى ذلك أن يكون الخطر هو مناط المسئولية ومبررها ، وهو أمر يتعذر توافره فى العديد من صور المسئولية دون خطأ . ولو سلمنا بأن الخطر وحده هو أساس المسئولية ، لكان من أثر ذلك أن تقوم الادارة بعمل يخلو من الخطأ والخطر ، ويهدر قاعدة المساواة أمام الأعباء العامة ، دون أن يستطيع تحريك دعوى المسئولية ضد الادارة ، لمجرد أن عملها أو نشاطها لم ينطو على خطر تتحمل الادارة تبعاته . ومن هنا كان لابد من اللجوء إلى مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة [2]، لانه يربط جميع فروض المسئولية برباط واحد وهو حدوث اخلال بالمساواة بين الأفراد أمام الأعباء العامة ، وهذا الأخلال هو الذى يبرر وجوب إعادة التوازن بين حق الفرد وحقوق الادارة . لذا فنحن نؤيد ماذهب إليه العميد الدكتور الطماوى ، من أنه « بالرغم من اختلاف الحالات التى أقر فيها مجلس الدولة الفرنسى منح التعويض على أساس المخاطر ، وبدون قيام خطأ ، فإن المبدأ المشار إليه (مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة) هو الذى يربط بينها جميعاً »[3].

أما عن فكرة الخطر ، فهى لاتعدو أن تكون شرطاً فى سلوك الادارة أو فى نشاطها ، فى بعض الحالات التى تثور فيها المسئولية دون خطأ ليس

---

(1) Delvolvé:- OP. cit., PP. 289-296.

(٢) تذهب الدكتورة « نهى الزينى » إلى ماتذهب إليه من أن المسئولية دون خطأ تجد أساسها المباشر فى وجود أختلال فى المساواة بين الأفراد أمام الأعباء العامة . انظر رأيها تفصيلا فى رسالتها للدكتوراه المقدمة إلى كلية الحقوق بجامعة القاهرة بعنوان : ـ « مسئولية الدولة عن أعمال السلطة التشريعية » سنة ١٩٨٥ ، من ص ١٦٧ : ص ١٦٩

(٣) أ.د. سليمان الطماوى : القضاء الادارى ـ الكتاب الثانى فى قضاء التعويض دار الفكر العربى ـ طبعة ١٩٨٦ ، ص ٢٤٨ .

إلا . ويبقى بعد ذلك الاساس القانونى الوحيد لصور المسئولية دون خطأ متمثلا فى حدوث إخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة يستحق أن يعوض عنه لإعادة التوازن العلاقى بين الفرد والجماعة (ممثلة فى السلطة العامة) . ففكرة الخطر إذن - فى حد ذاتها ليست هى مناط قيام المسئولية دون خطأ ولايصح أن تكون هذه مرادفاً لمسئولية المخاطر كما يذهب البعض فى فرنسا [١].

ولعل الأمثلة التى تغيب فيها فكرة الخطر كلية من نطاق المسئولية غير الخطأية تشهد على ذلك ؛ كالمسئولية عن القرارات الادارية المشروعة وعن عدم تنفذ الأحكام القضائية ، والأشغال العامة ، والقوانين .

وترتيبا على ماتقدم ، لايصح أن يقال - فى تقديرنا - أن المسئولية دون خطأ هى مرادف مسئولية المخاطر ، لأن المسئولية فى الأحوال والأمثلة السالفة تنعقد دون خطأ ودون مخاطر أيضاً .

ومع ذلك ، فلقد وجد مبدأ المساواة امام الأعباء هجوماً من الفقه الفرنسى إذ لم يقنع به فريق من الفقه كأساس للمسئولية الادارية على نحو مانعرض إليه فى السطور القادمة .

- **موقف الفقه الفرنسى المعارض للمبدأ :**

قوبل تسليم القضاء الادارى الفرنسى بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كأساس للمسئولية الادارية ، بمعارضة ورفض جانب من الفقه الفرنسى الذى هاجم أى دور للمبدأ فى هذا المجال متهماً إياه بعدم الكفاية وعدم الصلاحية كأساس لمسئولية الادارة .

فذهب الفقيه أيزنمان إلى أنه : « لكى يمكن اعتبار مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة اساساً للمسئولية ، فإن شرطاً ضرورياً يجب توافره وهو معرفة : هل تشمل المسئولية جميع الأضرار التى تتصل بالنشاط العام بلا تمييز ؟

لاشك أن هذه القاعدة (قاعدة قيام المسئولية عن جميع الأضرار بلا تمييز) غير معترف بها فى القانون الفرنسى الحالى . لذا وجب أن نعترف

(1) De laubadére: OP. cit.. P. 617. cit in, Cotteret OP. cit P. 387 Note. (25).

بأن المبدأ المزعوم غير كاف كأساس تقوم عليه المسئولية ، لأنه لايتضمن تحديداً لماهية الأضرار التى يمكن أن تعتبر قد أخَّلت بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة » [1].

ويرد على رأى ايزنمان بأن المبدأ فى حد ذاته لايتضمن تحديداً لماهية الأضرار المخلة بالمساواة أمام الأعباء العامة . إلا أن ذلك لايعنى عدم كفايته ، لأنه يكفى أن يحدث أى ضرر ينقض قاعدة المساواة أمام الأعباء العامة ، على نحو يرتب ضرراً - موصوفا - حتى تثور مسئولية الادارة . هذا فضلاً عن أن أحداً لم يقل أن المسئولية تشمل جميع الأضرار التى تتصل بالنشاط العام للادارة . لأن هذا المبدأ ، لايتم اللجوء إليه كأساس يحرك المسئولية ، إلا إذا بلغ الضرر حداً من حيث مداه وخصوصيته يجعله من قبيل العبء العام الذى يجب أن تتحمله الجماعة . ويقع على القاضى فى جميع الأحوال ، التيقن من توافر شروط المبدأ التى اسلفناها ، حتى يقيم المسئولية على اساسه . ومن ثم فرأى ايزنمان يحتاج أن يعاد النظر فيه فى ضوء ذلك .

كذلك يهاجم Chapus مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة فيقول ، إنه من غير المقبول اعتبار هذا المبدأ اساساً للمسئولية ، لأنه يعنى التعويض عن كل ضرر يلحق بالأفراد نتيجة سير المرافق العامة ، وهو مالايسوغ التسليم به . لأنه لايمكن اعتبار مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة اساس لنظام المسئولية إلا فى حالة حدوث ضرر يثير الاخلال بالمساواة أمام التكاليف العامة . وفى تلك الحالة يصبح الأخلال هو الشرط اللازم لدفع التعويض وليس الاساس القانونى الذى تستند إليه المسئولية ، هذا من ناحية أولى .

ومن ناحية ثانية ، يرى Chapus أن مبدأ المساواة ليست له أية قيمة دستورية فى مجال المسئولية الادارية لأنه يجب أن يفهم أن ذلك المبدأ لاينبثق عن المبدأ المنصوص عليه فى المادة ١٣ من اعلان حقوق الانسان الصادر فى سنة ١٧٨٩ ، وذلك لاختلاف الموضوع محل البحث فى الحالتين .

ومن ناحية ثالثة ، أنه بالنسبة للمسئولية عن فعل الغير ، والمسئولية عن

---

(1) charles Eisenmann:- «sur le degré d'orginalité de la responsabilité extracontractuelle des personnes publiques». j.C.P. 1949. I. P.751.

فعل الأشياء ، لايمكن أعتبار الأضرار فيها من قبيل الأعباء العامة ، وإلا أمكن أن ندرج كل شيء في إطار هذا التعبير الواسع charge publique [1].

غير أنه يرد على رأى «Chapus» بالآتي :

أولاً : أنه من الغريب أن يعترف بأن الإخلال بالمساواة شرط للتعويض دون أن يعترف بأن ذلك التعويض يجد اساسه القانوني في مبدأ المساواة أمام التكاليف . فمادمنا قد اعترفنا بأن الاخلال بالمبدأ شرط من شروط التعويض . فإن ذلك يعني أن الاخلال بالمبدأ هو شرط لقيام المسئولية على اساس ذلك المبدأ دون غيره . وبعبارة أخرى ، فالمسئولية التي تقوم على أساس هذا المبدأ ، لاتثور مالم يقم إخلال به .

ثانياً : بالنسبة للقيمة الدستورية للمبدأ ، لامجال لانكارها لأن نص م ١٣ يتناول هذا المبدأ ذاته ، وليس صحيحاً قول Chapus أن موضوع هذا النص مبدأ مختلف ، لأن المادة ١٣ من اعلان حقوق الانسان تنص على ضرورة المساهمة الجماعية لمواجهة تكاليف الادارة والقوات المسلحة ، وعلى وجوب توزيع هذه المساهمة على جميع المواطنين حسب امكانياتهم . وليس ذلك إلا جانباً من مفهوم مبدأ المساواة بين الأفراد أمام التكاليف العامة اذ يشمل جانب توزيع الأعباء عليهم بحسب امكانياتهم وتدخل الادارة لتحقيق ذلك .

أما عن القيمة الدستورية لهذ المبدأ ، فهي مستمدة من القيمة الدستورية لاعلانات الحقوق والدساتير التي ورد بها ، ونحن في غنى عن القول بأن الرأى الراجح هو الذى يعطى لاعلانات الحقوق قيمة دستورية . هذا بالاضافة إلى أن مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة يحتفظ بقيمته الدستورية ، لأن الدستور قد نص عليه كحق من الحقوق الأساسية للأفراد .

ثالثاً : ومن ناحية ثالثة ، نرى أنه من المستغرب أن يدرج الأستاذ Chapus المسئولية عن فعل الغير والمسئولية عن فعل الشيء في نطاق مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة . لأن المسئولية عنهما تقوم

(1) R. Chaqus:- «Responsabilité publique et Responsabilité privé». L.G.D.j Paris, 1954, PP. 343-345.

على اساس الخطأ المفترض فى القانون المدنى ، أما المسئولية عن الأضرار الناشئة عن الأشياء المملوكة للادارة فأساسها مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة وهى تثور دون خطأ ، لكن مع ذلك تشترط شروط معينة فى الضرر الذى يتم التعويض عنه . إذ يجب أن يكون للضرر طبيعة العبء العام حتى يستند القاضى إلى المبدأ السابق فى تأسيس وقيام المسئولية دون خطأ . هذا بالاضافة إلى شروط أخرى فى الضرر كالخصوصية والجسامة . وتوافر تلك الشروط يجعل مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة مبرراً تماماً كأساس للمسئولية دون خطأ .

أيضاً ، من قبيل الانتقادات التى وجهها الفقه لمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كأساس للمسئولية الادارية ، ماوجهه الفقهاء « الليبير » و « ميستر » و « وشاردون » و « جينـو » من انتقادات شديدة لدور المبدأ كأساس للمسئولية ، وقد بدأ النقد فى تعليق هوريو سنة ١٨٩٧ وفى إثره ذهب الفقيه Alibert إلى ارتباط هذا المبدأ بالعدالة الاجتماعية ، وعدم تمتعه بأية قيمة ملزمة فى القانون الوضعى [١].

بينما يذهب Chardon و Mestre إلى أنه لايمكن بناء نظرية قانونية على هذا المبدأ . فهو مجرد فكرة نموذجية ، لايترتب عليها توزيع الأعباء المالية توزيعاً قانونياً ، اذ ليس للتوزيع أى قيمة قانونية ذاتيه ، حتى لو ترتب على مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ، لأنه لايتم على اساس قواعد تؤكد المساواة [٢].

أما الفقيه Guyenot فيذهب إلى عدم صلاحية مبدأ المساواة كأساس لمسئولية الادارة لأنه يبقى على الأوضاع السائدة حتى وإن كانت مخالفة لقواعد العدالة التى تستوجب منح كل فرد مايستحقه ، لا الأبقاء لكلٍ على ماله فعلاً.هذا فضلا عن أنه لايمكن الاستناد إليه لتعويض الأجانب الذين

(١) أنظر فى ذلك ، انتقادات هوريو فى قضية Bergeon تعليقه المنشور بمجموعة سيرى ١٨٩٧ . القسم الثالث ، ص ١٢٧ . وفى ذات الرأى راجع مؤلف «ALIBert» : ـ بعنوان : ـ «obligation et Responsabilité des distributeurs d'energie électrique». Thése. Paris, 1937, P. 138.

(٢) Voir:- Mestre:- «Repetitions Ecrites en droit Administratif». 1936-1937. P.579.
Chardon:- «Du cumul et de la coexistance des responsabilités en matiere administrative»
Thése. Paris, 1939. P. 221.

يضارون بفعل الموظفين [1].

وهكذا لم يسلم المبدأ من إنتقادات الفقهاء فى فرنسا ، حتى أن من الفقه من ذهب إلى وجوب عدم البحث من اساس المسئولية الادارية فى مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ، اذا ماتعدت الادارة حقوقها [2].

ومع ذلك ، فلقد كان للفقه المؤيد لدور هذا المبدأ فى مجال المسئولية الادارية دور كبير فى الدفاع عنه كأساس للمسئولية التى تقوم بدون خطأ ، وفى تثبيت دعائم هذا المبدأ فى ذلك المجال [3]. لذلك ، وعلى الرغم من المعارضة التى قوبل بها المبدأ كأساس يبرر قيام المسئولية غير الخطأية للادارة ، إلا أن التسليم به والأعتراف بقدرته على تحريك المسئولية ، كان من قبل القضاء الادارى الفرنسى الذى طبق هذا المبدأ فى مجال المسئولية الادارية مقرراً صراحة أنه الاساس القانونى Le fondement junidique للمسئولية فى الحالات التى نشير إليها فى الباب القادم ، على الفور .

---

(1) Guyenot:- «La Responsabilité des personnes morales publiques et Privées, consideration sur la nature et le fondement de la responsabilité du fait d'autruis» Paris, L.G.D.j. 1959. P. 63 et P. 205.

وأنظر من قبيل الانتقادات الموجهة للمبدأ ما ذهب إليه كل من : -

- Mathiot:- Note sur p'arrêt «Societé Boulanger». Dalloz. 1948, III, P. 21.
- Eisenmann:- «sur le degré d'originalité de la responsabilité extracontractuelle des personnes publiques» j.C.P. 1949, I. 751.

(2) Giulani:- «Le risque adminstratif devant la jurisprudence et la legislation». These, lyon, 1933, P.40.

(٣) من المؤيدين للمبدأ كأساس قانونى للمسئولية : -

- TIRARD:- «De la Responsabilité de la puissance publique» Paris 1966. P. 138.
- LEFEVRE:- «L'egalité devant les charges publiques en droit ADministratif». Thése, Paris, 1948, P. 226 et S.
- Benoit:- Le regime et le fondement de la Responsabilité de la puissance publique, j.C.P. 1954 I, 1178.

الباب الثانى

حالات المسئولية دون خطأ
وأساسها القانونى

قضى مجلس الدولة الفرنسى بمسئولية الادارة دون خطأ منها على اساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ، فى حالات محددة ، أخلت فيها الأضرار المطلوب التعويض عنها بمبدأ مساواة الأفراد أمام الأعباء العامة .

والملاحظ أن من تلك الحالات ، حالات برزت فيها فكرة الخطر بصورة شديدة الوضوح فى عمل الادارة ، مما حمل بعض الفقه على الاعتقاد بأن المسئولية تقوم على اساس الخطر . بينما وجدت حالات أخرى غابت فيها المخاطر فى عمل الادارة وسلوكها مما دفع الفقه إلى التماس الاساس القانونى للمسئولية ، فى تلك الأحوال ، فى مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة .

واذا كان الفقه فى غالبيته مستقر على أن هذا المبدأ يلعب دوره كأساس للمسئولية فى بعض صور المسئولية دون خطأ فقط وليس فى كل حالات المسئولية [1]، إلا أننا نرى مع ذلك ، على خلاف غالبية الفقه ، أن تحليل موقف مجلس الدولة الفرنسى وأحكامه يؤدى بنا إلى القول بأن هذا المبدأ يلعب دوره كأساس للمسئولية فى جميع الفروض التى تثور فيها المسئولية الموضوعية . غاية الأمر أن ثمة حالات تبرز فيها فكرة الخطر وأخرى تغيب فيها هذه الفكرة من نطاق النشاط الادارى . وعلينا أن ندرس أحكام المسئولية فى الحالات التى يثور فيها الخطر فى نشاط الادارى (الفصل الأول) وفى تلك التى يغيب فيها الخطر من نشاط الادارة (الفصل الثانى) .

---

(١) أنظر ديلفولفيه ، سالف الذكر ، ص ٣٢٠ .
وأنظر أيضا فى الفقه المصرى من هذا الرأى ، أ.د. فؤاد مهنا . المرجع السابق ص ٢٠٠ ، ص ٢٠١ ومابعدهما .

الفصل الأول

حالات المسئولية التى تثير فكرة الخطر

١ - المسئولية عن الأضرار الناشئة عن مخاطر المهنة وإصابات العمل :

من أبرز حالات المسئولية دون خطأ التى تبرز فيها فكرة الخطر فى النشاط الادارى ، حالة المسئولية عن المخاطر المهنية . وقد أصدر فيها مجلس الدولة الفرنسى حكم من أشهر وأهم أحكامه وهو حكم Cames[١].

• وقد كانت نقطة البدء فى قيام مسئولية الادارة ، فى مجال إصابات العمل ، ما قضى به المجلس من الاعتراف بحق العامل فى التعويض عن الأضرار الناتجة عن مخاطر نشاطه المهنى .

وترجع وقائع هذا الطعن إلى أن عاملاً باحدى المصانع المملوكة للحكومة ، يدعى « كام » قد أصيب بشظية فى يده اليسرى أثناء قيامه بطرق قطعة من الحديد ، مما أدى إلى فقده القدرة على العمل . رفع العامل المضرور دعوى تعويض عن الضرر الذى أصابه ، دون أن تنطوى صحيفة دعواه على اسناد الخطأ للادارة . وقضى المجلس بالتعويض له عما اصابه من ضرر نشأ عن مخاطر خاصة بمهنته ، وما كانت لتحلق به هذه المخاطر لو لم يشارك فى تسيير هذا المرفق العام . وتأسس التعويض - كما قرر مفوض الحكومة - على إعتبارات العدالة التى تقتضى مسئولية الدولة تجاه العامل المصاب عن الاصابة (الضرر) التى خلقتها مشاركته فى تسيير المرفق العام . ولقد إعتمد مجلس الدولة الفرنسى هذا التقرير من المفوض وقضى بالتعويض وفقاً لذلك الأساس .

وأهم مايلاحظ فى قضية « كام » يمكن أن نوجزه فيمايلى :

---

(1) C.E., 21 juin 1895, Cames, Dalloz, 1896, III, P. 65.

- أولاً: ان الطاعن لم يثبت قيام أى خطأ فى كنف الادارة ، ولا فى كنفه هو بطبيعة الحال .

- ثانياً: ان مجلس الدولة حين قضى بالتعويض ، لم تكن المسئولية عن إصابات العمال أثناء العمل ، عرفت فى التشريع الفرنسى . بل جاءت لسد هذا النقص الذى نبه إليه قضاء مجلس الدولة الفرنسى فى حكم « كام » .

- ثالثاً: ان إعتبارات العدالة التى نوه إليها مفوض الحكومة ليست سوى اعتبارات العدالة التى تفرضها قاعدة المساواة بين الأفراد فى تحمل العبء العام ، والتى تتمثل هنا فيما أصاب العامل من ضرر ناتج عن تسيير مرفق عام يقوم باداء خدمة عامة ذات نفع عام ، كما اشار المجلس فى حكمه .

- رابعاً: ان فكرة المخاطر هنا ، كانت تعبر أكثر عن الضرر المهنى ، وإن كان لها دور يتمثل فى السبب المهىء لحدوث الضرر أو المنشىء له risque profesionnel إلا أنها مع ذلك ليست هى الاساس القانونى للمسئولية . لأن هذا الاساس يرجع إلى **أنه يجب على الجماعة أن تتحمل مخاطر نشاط الادارة اذا ما أصاب أحد العاملين فيها ضرر من جراء عمل يتغيا نفعاً عاماً للجماعة . ففى هذه الحالة يكون للضرر طابع العبء العام ، لارتباطه بالنفع العام ، وتبعاً لايجب أن يتحمل العامل تبعة النفع العام وحده (الغرم) ، وإنما يجب أن يتم توزيع العبء على الجميع . وهذا هو المفهوم الذى يقدمه مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كأساس للتعويض** . وهو مادفع المجلس للقضاء بالتعويض بناء على اعتبارات العدالة التى يمليها هذا المبدأ ، ولو لم يذكر الحكم المبدأ صراحة .

هـذا ، ولم يقتصر مجلس الدولة الفرنسى على القضاء بالتعويض عن الأعمال التى تتغيا النفع العام ويقوم بها العاملون بالمرافق العامة . وإنما قضى كذلك بالتعويض فى حالات عديدة عن الأضرار الناشئة عن أداء خدمة عامة حتى ولو كانت قد أصابت افراداً لايعملون بالمرفق . وهذا هو التوسع فى مجال المسئولية عن الأضرار الناشئة عن خدمات عامة . ولعل هذا

التوسع يكشف لنا ويؤكد أنه كلما وجد المجلس أن الاساس القانوني للمسئولية قائم يقضى بالتعويض ، فكلما اختلت قاعدة المساواة ، قضى بالتعويض وهذا هو الذى يبرر لنا توسع مجلس الدولة الفرنسى فى القضاء بالتعويض فى هذا المجال ويؤكد أن اساس هذا التوسع هو الاخلال بالمساواة أمام الأعباء العامة .

- **توسع مجلس الدولة فى القضاء بالتعويض عن الأضرار الناشئة عن أداء خدمات عامة والأساس القانونى لهذا التوسع :**

ولم يقف المجلس بقضائه عند حد التعويض عن الأضرار الناشئة عن إصابات العمل ومخاطر المهنة . بل أكد حقّ التعويض فى بعض الحالات الى لاتكون فيها حيال عمال المرافق العامة ، وإنما أمام أفراد عاديين يجبرون على المعاونة من قبل الادارة لدرء أحدى الكوارث او لأداء بعض الخدمات العامة . وكذلك الأمر بالنسبة للأفراد الذين يتدخلون طواعية ويعاونون الادارة فى أداء خدمة عامة .

ويمكن أن نستشف من أحكام مجلس الدولة الفرنسى الصادرة فى هذا المجال ، أن الأساس القانونى للمسئولية كان يتمثل فى مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة .

حيث قضى المجلس بالتعويض لصالح مواطن أجبرته الادارة على معاونتها فى أداء خدمة عامة ، فأصيب من جراء ذلك . وكان ذلك فى قضية chavat الذى أرغمته الادارة على الاشتراك فى إطفاء حريق ، فأصيب من جراء ذلك بجراح بالغة ، فقضى المجلس لصالحه بالتعويض بتاريخ ١٩٤٣/٣/٥ [1].

وأهم مايلاحظ هنا ،

اولاً : ان الشخص طالب التعويض ليس من عمال المرافق العامة ، ومع ذلك قضى له بالتعويض لأن العدالة اقتضت تعويضه عما لحقه من ضررنا شيء عن أداء خدمة عامة .

---

(1) C.E., 5 Mars 1943, Sirey 1943. III, P. 40.

ثانيا : لو كان هذا الشخص من عمال المرافق العامة لكان قد يبدو مبرراً فى تلك الحالة أن يكون اساس المسئولية هو المخاطر ، أما وأنه من أحاد الناس ولاتربطه أية رابطة وظيفية بالمرفق تسمح باسناد الخطر لسلوك المرفق تجاهه فإنه لابد وأن يكون للمسئولية هنا اساس آخر ، يسمح بتفسير التعويض فى تلك الحالة .

وذلك الاساس نراه يتمثل فى المساواة التى يجب أن يتمتع بها جميع الأفراد فى المجتمع الواحد أمام الأعباء العامة .

ثم سار مجلس الدولة الفرنسى خطوة أبعد ، حيث قضى بالتعويض لصالح من يتطوع لأداء خدمة عامة فيصاب بأضرار من جراء ذلك . ومن قبيل هذا ، ماقضى به فى قضية chevalier التى قضى فيها بالتعويض لصاحب سيارة أصيب أثناء تطوعه بنقل مريض عقلياً إلى مستشفى الأمراض العقلية . وقضى المجلس فى هذه الدعوى بأنه « يجب أن ينظر للسيد « شيفاليه » على أنه إشترك فى أداء خدمة عامة للمقاطعة » [١].

وتتلخص وقائع هذه القضية فى أنه بتاريخ ٢٥ أغسطس ١٩٥٧ ، كانت هناك حادثه فى الطريق تعوق سير المرور فى مقاطعة Fitilieu ، مما يترتب عليه تعذر وصول سيارة الاسعاف لنقل مريض بمرض عقلى إلى مستشفى الأمراض العقلية وهى مستشفى Pont de Beauvoisin . مما أدى إلى قيام السيد شيفاليه بالتطوع لنقل المريض إلى المستشفى بصحبة حارس . وفى أثناء نقل المريض المدعو Collomb ، اذبه يمسك بشدة بعجلة القيادة ويستولى عليها ، مما أدى إلى اصطدام سيارة السيد شيڤاليه بأحدى علامات الحدود ، فأصيب هو وسيارته بأضرار بالغة . وعندما نظرت القضية ، نفى المجلس ركن الخطأ فى كنف الادارة واعتبر السيد شيڤاليه إنه قام بأداء خدمة عامة للمقاطعة على نحو يحمل هذه الأخيرة بعبء التعويض كاملا عما لحقه من أضرار نتجت عن اشتراكه الاختيارى فى تلك المهمة ، وبخاصة ، ماأصاب سيارته من تلفيات ، تلك التى كان استخدامها ضرورياً لتنفيذ هذه الخدمة العامة [٢].

(1)-(2): C.E. 24 juin 1961, sieur chevalier, Rec. Lebon. P. 431.

حيث يقرر الحكم مانصه : -

«(Il) doit être regardé comme ayant participé a un service public communal ... que la commune doit supporter, entierment, la reparation des dommages subis par le sieur chevalier de fait de cette participation».

ولم يوضح هذا الحكم - اساس التعويض ، ولم يشر إلا إلى وجوب أن تتحمل المقاطعة مقابل الأضرار التى اصابت الطاعن من جراء اداء خدمة عامة للمقاطعة .

ونود أن نتساءل هنا أين هو الخطر فى مسلك الادارة أو أين هى المخاطر التى انطوى عليها قرارها ؟ أليست المسئولية هنا قائمة على أساس من الخدمة العامة الذى أداها الطاعن ؟ أوليس التعويض المقرر مقابل هذه الخدمة ، مستنداً إلى إعادة التوازن بين الفرد والجماعة ممثلة فى الخزانة العامة ؟

أليس هذا مايقدمه مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كأساس للمسئولية الادارية التى تثور دون خطأ ، واعتماداً فقط على توافر الضرر الذى يتخذ طابع العبء العام ؟

لانتردد بالطبع فى الاجابة بالايجاب على الاسئلة السابقة .

وتواترت أحكام المجلس فى ذات الشأن ، وقضى فيها بالتعويض نتيجة اشتراك بعض الأفراد فى أداء خدمة عامة كانت الضرورة وحالة الأستعجال تفرض اشتراكهم فيها (١).

وكل مايستخلص من تلك الأحكام هو قيامها على اساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة . فالخطر يختفى تماماً فى عمل الادارة ونشاطها . اذ **لايبدو ثمة خطر في سلوك الادارة يلزمها بأن تتحمل التعويض عن ضرر اصاب شخص من جراء تطوعه لانقاذ شخص يوشك على الانتحار (٢). فالخطر لايبدو فى نشاط الادارة ، بقدر مايكمن فى مسلك المضرور ذاته ، ولو كان الخطر هو أساس التعويض فى هذه الحالة لما أمكن القضاء بالتعويض لان الادارة لم يكن لها أى دور فى مثل تلك الحالات . وهنا لايمكن أن يكون التعويض إلا لجبر ضرر المضرور ولإعادة التوازن المعقول بين مصالح المفرد ، والمصلحة العامة . وهو مايمكن التعبير عنه بتحقيق المساواة بين الأفراد أمام العبء العام .**

---

(1) C.E. 6 Mars 1970, veuve Belle, A.j.D.A. 1970. P. 566.
(2) - C.E. 15-2-1946, ville de senlis, sirey 1946. T. III, P. 46
- C.E. 24-6-1966, Lemaire. 1967. Dalloz. 1967. P. 343.

- ٢ - المسئولية عن الأضرار غير المألوفة الناشئة عن الجوار :

Le risque anormal de voisinage.

قضى مجلس الدولة الفرنسى بالتعويض مقرراً مسئولية الدولة دون خطأ عن الأضرار غير العادية التى تصيب بعض الأفراد نتيجة جوارهم لمكان تقوم فيه الدولة بنشاط على قدر من الخطورة .

ففى قضية «Regnault - Desroziers» قضى بالآتى :

« حيث أن السلطة العسكرية قامت بتخزين كمية كبيرة من المتفجرات فى مخزن ذخيرة يقع بمنطقة «Fort de la double couronne» بمقربة من منطقة سكنية .

وحيث أن تلك العمليات (عمليات تخزين المتفجرات) قد تمت نزولاً على بعض الضرورات العسكرية des neçessités militaires ، وتنطوى على مخاطر تتجاوز حدود المخاطر العادية الناجمة عن الجوار .

فبناء على ذلك ، يمكن أن يثير الخطر فى مثل تلك الظروف مسئولية الدولة حتى مع استبعاد عنصر الخطأ فى مسلك الادارة تماماً .

وحيث أن الانفجار الحادث فى ١٩١٦/٣/٤ كان نتيجة تلك العمليات السابق وصفها ، لذا يكون طلب الطاعن قائماً على اساس صحيح ويتعين أن تتحمل الدولة تعويض الاضرار الناتجة عن هذا الحادث » (١).

واستمر قضاء المجلس على ذلك ، طالما لم ينص قانون خاص على التعويض عن الأضرار الناجمة عن الانفجارات .

• التوسع فى مفهوم مخاطر الجوار غير العادية :

توسع مجلس الدولة الفرنسى فى مفهوم مخاطر الجوار غير المعتادة . ويعتبر حكمه فى قضية «Thouzellier» من أشهر احكامه الدالة على ذلك .

---

(1) «.. que ces opérationd effectuées dans des conditions ..... comportaient des risques axcedant les limites de ceux qui résultent normalement du voisinage, et que de tels risques étaient de nature, ... a engager la responsabilité de l'Etat, independamment de toute faute»
Voir: C.E. 28 mars 1919, Regnault-Desroziers, Rec. Lebon, P.329
وأنظر أيضا فى دات المجال : C.E. 21 oct. 1966, Min. des Armeés C/S.F., A.J.D.A, 1967. P. 59

وتتلخص وقائع هذا الطعن فى أن القانون الصادر فى ٢ فبراير سنه ١٩٤٥ بشأن الاحداث الجانحين ، والمعدل بالقانون الصادر فى ٢٤ مايو سنة ١٩٥١ ، قد وسع وطور من المناهج الخاصة بتقويم الأحداث ، وذلك باستحداث مناهج جديدة خاصة بهم . ومن هذه المناهج ، أن استبدل القانون الجديد نظاماً خاصا بالحبس وتقييد حرية الاحداث الجانحين ، بنظام أخر أكثر تحرراً لتقويمهم ، ويسمح باعطائهم حرية شبه كاملة فى الحركة ، مع وضعهم تحت المراقبة .

وبموجب هذا التعديل كان يجوز للجانحين القيام بنزهات دورية جماعية تحت إشراف مراقب معين لهذا الغرض ، لمراقبة سلوك المجموعة .

وفى أثناء إحدى النزهات الدورية هرب حدثان من المجموعة وقاما بسطو une cambriolage على « الڤيلا » الخاصة بالسيد Thouzellier فى ليلة ٣ ، ٤ فبراير سنة ١٩٥٢ ، وكانا من نزلاء أحدى المؤسسات الاصلاحية المنوط بها تقويم الاحداث .

قضى مجلس الدولة ، بغياب ركن الخطأ فى سلوك الادارة لأن البادى من ملف الطعن أن المؤسسة قامت بواجبها فى الاعلان عن هرب الحدثين النزيلين بها ، فور وقوع ذلك . كما قام المدعى العام ومفتش البوليس بالتحقيق فى الأمر على نحو لايمكن أن يلقى بعبء الخطأ على عاتق المؤسسة ، ومن ثم لايثير مسئولية الدولة على اساس الخطأ .

لذا قضى المجلس بأن « قانون الأطفال الجانحين ، المشار إليه ، قد استبدل بعض المناهج الخاصة بتقويم الأحداث بمناهج جديدة تنطوى على خطر ، خاصة بالنسبة للغير الذى يقطن مجاوراً للمؤسسات الاصلاحية ، والذى لم يعد يستفيد من الضمانات المقررة له فى القوانين القديمة السابقة ، ويترتب على ذلك أن مسئولية المرفق العام عن الأضرار التى يلحقها نزلاء هذه المؤسسات بالغير ، لاتخضع فى إقامتها لتوافر دليل على قيام « الخطأ » (أى خطأ الادارة) ولكن تنبع هذه المسئولية من الظروف التى يعمل فيها المرفق » [1].

---

(1) C.E., 3 Fevrier 1956, Mini. de la jestice c/Thouzellier, Leb. P. 49.

حيث قضى المجلس بمايلى : -

«. que les dites methodes créent . un risque special pour les tiers residant dans le voisinage lesquels ne béneficient plus des garanties qui resultaient pour eux des regles de discipline ancienment en vigeur, qu'il suit de la que la responsabilité du service public en raison des =

وطبق مجلس الدولة ذات القضاء محمولا على ذات الاسباب بالنسبة لحالات أخرى لم يكن الأمر يتعلق فيها بمعاهد عامة تابعة للدولة ، وإنما بمعاهد خاصة عهد إليها من قبل الدولة بالقيام بمهمة تقويم جنوح الأحداث .

فقضى المجلس فى قضية Etablissements Delannoy (مؤسسات دولانوا) بأن مناهج التقويم القائمة على اساس نظام الحرية مع المراقبة وتعميم تطبيق هذه المناهج خلق خطراً خاصاً للغير une risque special . ومن ثم فمسئولية الدولة عن الأضرار اللاحقة بالغير من الصبية المودعين بهذه المؤسسات ، لايمكن أن تخضع فى قيامها لإثبات الخطأ ، لأنها تنبع من الظروف ذاتها (أى من ظروف الخطر) التى يعمل فيها المرفق سواء كان عاماً أم خاصاً . وانتهى المجلس إلى أن السرقات الحادثة من الصبية نزلاء تلك المؤسسات إنما ترجع إلى إنهم يتمتعون بحرية شبه كاملة فى الحركة وهو عنصر لازم وهام لإعادة تقويمهم واصلاحهم . ومع ذلك فالسرقة المرتكبة من الحدث الجانح أثناء فترة إقامته بالمؤسسة ، وخلال التحفظ عليه ، إنما تعقد مسئولية الدولة (١) .

وأهم مايلاحظ على ذلك الحكم وماسبقه :

اولاً : ان المجلس استخدم تعبير الخطر للدلالة على دور الخطر فى قيام المسئولية فى هذا المجال بالذات (مخاطر الجوار)(٢) ، مقرراً أن الخطر المتمثل فى الأحداث الجانحين المتمتعين بحرية شبه كاملة فى الحركة ، إنما يمثل خطراً راجعاً إلى طبيعة ظروف عمل المرفق فى حد ذاتها . مما يجعل الادارة تسأل عن الأضرار التى تنتج عن هذه الظروف الخطرة .

ثانياً : وفقا لذلك ، لافكاك من الأعتراف بأن الخطر هنا عنصر لازم فى عمل المرفق العام وعنصر لازم أيضاً لإقامة المسئولية فى هذه

= dommages causés aux tiers dont s'agit par les Pensionnires de ces etablissements ne saurait être subordonnée a la Preuve d'une faute commise par l'administration, mais découle des conditions mêmes dans lesquelles fonctionne le service.

(1) C.E. 18 Dec. 1962. Etablissement Delannoy, A.j.D.A. P. 125.

(٢) أنظر أحكاماً أخرى قضى فيها المجلس بالتعويض على ذات الاسس وفى ذات المجال : -

- C.E. 13-7-67, Departement de la Moselle. A.j.D.A. 1968. P. 419.

وأنظر تعليق الاستاذ جاك مورو على تلك الأحكام حيث يذهب Note: jacques Moreau إلى أن أساس القضاء السابق هو تلك المناهج والطرق التقويمية الخطرة Méthodes dangereuses.

الحالة . ويمكن القول بناء على ذلك بأن دور الخطر فى المسئولية عن مخاطر الجوار هو دور الشرط الجوهرى اللازم لانعقاد المسئولية دون خطأ . ولكن هل تلعب هذه الفكرة دور الاساس القانونى للمسئولية فى هذه الأحوال ؟

ثالثاً : نجيب على السؤال السابق بالنفى ، ونضيف بأن مجلس الدولة الفرنسى قد قضى فى هذا الحكم بأن « الأضرار اللاحقة بالغير من الصبية المودعين فى تلك المؤسسات لايمكن أن تكون خاضعة لاثبات عنصر الخطأ ، ولكنها تنتج من الظروف ، ذاتها ، التى يسير ويعمل فيها المرفق » .

ومقتضى تلك الصيغة التى استخدمها الحكم ان ظروف عمل المرفق بهذه الطريقة تشكل فى حد ذاتها خطر حدوث الضرر . لكن هل خطر حدوث الضرر يشكل اساساً قانونياً للمسئولية ؟ الاجابة لا بطبيعة الحال . فالخطر هنا شرط أساسى لإكتمال شرائط التعويض (خطر + ضرر + سببية) أما الاساس القانونى للمسئولية ومبررها فهو شىء أخر . والدليل على ذلك أن الضرر الذى اصاب السيد «Thouzellier» فى القضية المشار إليها من قبل ، نتيجة سطو بعض الصبية على الفيلا التى يملكها ، إنما يرجع إلى عبء عام تحمله الطاعن ، هو قيام تلك المؤسسات باتباع أفضل الاساليب التقويمية والتربوية لاصلاح الاحداث ، « دون أن يستفيد من الضمانات التى كان يستفيد منها قاطنو المنازل المجاورة لتلك المؤسسات والمقررة فى القانون القديم » [1].

وهنا يسوغ القول بأن **نتائج النشاط الخطر فى المرفق تسبب نوعاً من العبء العام خصوصاً اذا ماأفضى الخطر إلى ضرر خاص أصاب الفرد من جراء إتباع تلك المناهج والأساليب ذات النفع العام** [2].

---

(١) أشار الحكم إلى هذه العبارة : ـ «Lesquels ne bénéficient plus des garanties qui resultaient pour eux des regles de displine ancienment en vigeur»

(٢) أنظر ماسبق شرط أن يكون للضرر صفة العبء العام ، ص ٤٥ ومابعدها من الدراسة .

وهنا يغدو من الطبيعى أن يستند التعويض إلى عدم تحميل الفرد عبئاً اضافيا يفوق غيره من الأفراد حين يكون ضحية لنشاط خطر ذى نفع عام سبب له ضرراً خاصاً .

وهكذا يمكن أن نلحظ أن أساس المسئولية وأساس التعويض هو مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ، على الرغم من الدور البارز الذى تلعبه فكرة الخطر فى نشاط المرفق العام والتى يقتصر دورها على تهيئة حدوث الضرر المثير للمسئولية ، أو بعبارة أخرى خلق الواقعة المنشئة للضرر .

رابعاً : وأخيراً ، أنه لمن الملاحظ ذلك التوسع المستمر فى القضاء بالتعويض فى مجال مخاطر الجوار غير العادية ، اذ بدأت المسئولية فى أحكام مجلس الدولة الفرنسى فى قضية مخزن المتفجرات ، وامتدت لتشمل المخاطر الناتجة عن المؤسسات العامة الحكومية ، ثم امتدت أيضا لتشمل المخاطر الناتجة عن المؤسسات الخاصة القائمة برعاية الاحداث الجانحين مما يعكس اتجاه مجلس الدولة فى تعميم المسئولية عن الأنشطة الخطرة الراجعة إلى مخاطر الجوار غير المعتادة (١).

ـ ٣ ـ المسئولية الناشئة عن إستعمال الأشياء الخطرة :

من أوائل الأحكام التى أصدرها مجلس الدولة الفرنسى فى مجال استعمال الادارة للوسائل والأدوات الخطرة ، حكمه فى قضية Walther التى صدر فيها الحكم بتاريخ ٢٤ ديسمبر ١٩٢٦ متناولاً مسئولية الادارة فى مجال قيامها بوظيفة الضبط الادارى .

وترجع وقائع هذه القضية إلى أن بلدية مرسيليا ، قد قررت القيام بحرق منزل موبوء (مصاب بوباء معدى) . فقام رجال الأطفاء بحرق المنزل ، وفى أثناء قيامهم بتنفيذ العملية ، حدثت تلفيات كبيرة بالمنزل المجاور نتيجة لإمتداد النيران إليه . فما كان من مالك المنزل المضرور إلا أن أقام دعواه

---

(١) أنظر أيضاً فى مجال المسئولية عن مخاطر الجوار غير المعتادة : -
C.E. 6 Nov. 1968, Ministre de l'education Nationale contre Dame saulze. R.D.P. 1969, P 511.

على اساس توافر ركن الخطأ فى كنف بلدية مرسيليا يوجب عليها أن تؤدى له تعويضاً معقولا عما اصابه من اضرار .

غير أن المجلس رفض الحجة التى استند إليها المالك (والتى تتحصل فى الأمر بتدمير المنزل كلية على نحو أدى إلى اساءة تنفيذ ذلك من قبل عمال الادارة القائمين بالتنفيذ) . وبالتالى إنتهى المجلس إلى أنه ليس ثمة خطأ فى كنف محافظ مرسيليا الذى اصدر هذا الأمر . لأنه كان فى الواقع مجبراً على اصداره بتدمير المبنى للمحافظة على الصحة العامة . كما أن عمال التنفيذ - على ماهو باد من الأوراق - لم يرتكبوا خطأ مهنياً أثناء قيامهم بهذه المهمة .

ثم قرر المجلس بعد ذلك ، ورغم ماسبق ، أن التعويض الذى يطلبه السيد والتر يقوم على اساس صحيح ، وهو اصابته بضرر يوجب على بلدية مرسيليا أن تجبره .

ثم تعددت أحكام المجلس فى ذات المجال (مجال المسئولية عن الأضرار الناشئة عن استعمال الأشياء الخطرة خلال ممارسة الادارة لوظيفة الضبط) ، وقضى بقيام مسئولية الادارة دون خطأ فى حالة حدوث اضرار تصيب الغير من جراء استعمال سلاح نارى .

ففى قضية Leconte قضى مجلس الدولة الفرنسى بمايلى :

« حيث أنه - كأصل عام - لايمكن أن تثور مسئولية البوليس عن الأضرار التى يتسبب فيها رجاله الا عن الخطأ الجسيم فى ممارستهم لوظائفهم ، إلا أن مسئولية السلطة العامة تثور - حتى فى غياب الخطأ - فى حالة ما اذا استخدم رجل البوليس سلاحاً ينطوى على خطر غير عادى على الأشخاص والأموال ، شريطة أن تتجاوز الأضرار فى هذه الظروف - فى جسامتها - الأعباء les charges التى يجب أن يتحملها الأفراد عادة فى مقابل المزايا الناجمة عن تحقيق هذه الخدمة العامة » [١].

ونود أن نلفت النظر إبتداءً ، إلى العبارة الأخيرة من الحكم [٢]، حيث

---

(1) C.E., 24 juin 1949, consorts leconte, Rec. Lebon, P. 307
(2) «Les dommages subis dans telles circonstances excédent, par leur gravité, les charges qui doivent normalement être supporteés par les particuliers en contrepartie des avantages resultant de l'excistance de ce service public».

تبين لنا أن اساس المسئولية لايكمن فى فكرة الخطر ، وليس في الخطأ بطبيعة الحال ، ولكن مناط قيام المسئولية يستفاد من الموازنة بين الأضرار الجسيمة التى يتحملها الفرد من ناحية ، والأعباء أو التكاليف العامة التى يلتزم بها ويتحملها عادة الأفراد عموماً نتيجة أداء مرفق البوليس لخدماته العامة .

فإذا اسفرت هذه الموازنة عن تجاوز الأضرار الخاصة الحد الذى تصبح معه متوازنة مع الأعباء التى يتحملها الأفراد عادة فهنا يحدث الأخلال بالمساواة بين الأفراد فى الأعباء العامة .

صحيح أن فكرة الخطر الموجودة هنا بوضوح قد أغرت فريقاً غالباً من الفقه المصرى لتفسير هذه المسئولية على إنها مسئولية تقوم على اساس المخاطر [1] ، إلا أن الخطر الذى انطوى عليه استخدام السلاح النارى هنا ، كان لازماً لاثارة المسئولية شأنه شأن الضرر سواء بسواء .

لكن مناط المسئولية لايتحقق مالم يحدث هذا الاخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة . غاية الأمر ، أن مجلس الدولة الفرنسى نادراً مايستعمل هذا الاساس صراحة رغم أنه مسلم به من الفقه والقضاء ، وهو كثيراً مايكتفى فى أحكامه بتقرير أن الضرر يشتمل على الصفات الذاتية المؤدية إلى مسئولية الادارة بصرف النظر عن قيام الخطأ فى جانبها [2].

هذا ، بالاضافة إلى أن استعمال الأشياء الخطرة إنما يتم بقصد تحقيق نفع عام والضرر الناجم عن استعمال الادوات والاسلحة الخطرة هو ضرر يرتبط بتحقيق هذا النفع العام ، لذا يمكن فى نظرنا قبول فكرة الارتباط بين الضرر الخاص الناشىء عن خطر استخدام الاسلحة الخطرة والنفع العام المراد تحقيقه من وراء هذا الاستخدام . فهذا الارتباط يفضى إلى تطبيق فكرة الارتباط بين الغرم والغنم . وبعبارة أخرى إلى عدم تحمل المواطن عبئاً اضافياً يثقل كاهله وحده فى سبيل تحقيق مصلحة عامة . والتعويض المقرر له فى هذه الحالة يكون بقصد إحداث نوع من التوازن بين الضرر الذى اختص به وحده والنفع الذى عم الجماعة بأسرها . مما يقيم المسئولية

(١) أنظر د. عبد الحميد أبو زيد : المرجع السابق ، ص ٢٥٤ ، ص ٢٥٥ . وكذلك انظر ا.د. أنور رسلان : المرجع السابق ، ص ٢٦٧ .

(٢) أنظر الأستاذ الدكتور سليمان الطماوى : مسئولية الادارة ، السابق ، ص ١٤٣ .

فى النهاية على اساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة .

وهكذا ، فإذا كان مجلس الدولة الفرنسي يتكلم عن « **الأضرار التى تتجاوز فى جسامتها الأعباء التى يجب أن يتحملها الأفراد عادة فى مقابل الخدمات التى يؤديها لهم المرفق العام** » ، **فإن الأمر يتعلق اذن بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة** ، لأن المجلس فى حكمه ذلك انما يرجع إلى الأضرار العادية التى يجب أن يتحملها المواطن ، ويقيس عليها الضرر غير العادى (الجسيم) الذى تحمله المواطن والذى يخل بقاعدة المساواة بين المواطنين فى الأعباء العامة [1].

وترتيبا على ماتقدم ، نذهب إلى ماذهب إليه جانب من الفقه المصرى **من أن الاستناد إلى نظرية المخاطر « لايسمح بالتعويض إلا فى حالات محدودة بينما تبقى هناك حالات عديدة لايمكن تأسيس المسئولية فيها على الخطأ أو المخاطر ، وإنما تؤسس فقط على وجود اختلال فى المساواة أمام الأعباء العامة .**

واذا أضفنا إلى القصور الذى يشوب نظرية المخاطر أن حالات المسئولية القائمة على اساسها يمكن أن تدرج فى اطار نظام المسئولية القائمة على وجود اختلال فى المساواة ، لأصبح لزاماً علينا أن نرفض تلك النظرية (نظرية المخاطر) إكتفاءً بوجود إختلال فى المساواة أمام الأعباء العامة كأساس وحيد للمسئولية دون خطأ فى القانون العام » [2].

ويعد هذا الرأى ترديداً لذات المعنى الذى سبق أن ذهب إليه الفقه lefevre من « **وجوب الاستغناء عن نظرية المخاطر كأساس للمسئولية الادارية لان التعويض لايمنح بسبب وجود المخاطر وإنما نتيجة للاخلال بالمساواة أمام التكاليف الناشىء من تحقق الخطر ، ومعنى ذلك أن الخطر فى ذاته لايعدو أن يكون وسيلة تؤدى إلى تقرير المسئولية الادارية . ولذلك فمن الاسهل والأكثر اتساقاً مع المنطق أن يؤخذ باساس واحد للمسئولية يقوم على فكرة الأخلال بالمساواة أمام الأعباء**

---

(١) أنظر فى تأييد هذا التفسير كأساس للمسئولية cotteret المرجع السابق ، ص ٤٠٣ .

(٢) - د. نهى الزينى : المرجع السابق ، ص ١٦٨ ، ص ١٦٩ .

العامة » [1].

ونطبيقا لذلك ، فإن « مجلس الدولة الفرنسى هو الذى يحدد الحالات التى يتم فيها الاخلال بالمساواة أمام التكاليف العامة بمناسبة عمل الادارة المنشيء للضرر والذى تقوم بمناسبته مسئولية الادارة . لأن كل ضرر غير عادى واستثنائى يتعدى فى طبيعته وأهميته الاضرار والتضحيات العادية التى تستلزمها الحياة فى المجتمع ، يعتبر أخلالا بالمساواة أمام الأعباء أو التكاليف العامة » [2].

وعلى ذلك فكل التعويضات التى يمنحها المجلس سواء استندت إلى الخطأ أو لم تستند إليه ، طالما أخلت بالمبدأ المذكور إنما تجد اساسها فى مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة . « لأنه مما يخالف ذلك المبدأ ، أن يتحمل مواطن وحده بالأعباء غير العادية الناشئة عن ادارة المرافق العامة ، لافرق فى ذلك بين أن يكون الضرر ناشئاً عن خطأ أم لا » [3] .

وهكذا يصبح من مقتضى ماسبق كله ، أن يكون لمبدأ المساواة دور هام كأساس للمسئولية الادارية ، ليس فقط عند إنتفاء الخطأ (المسئولية الموضوعية) ، بل أيضاً فى حالة المسئولية الخطأية يصبح هو الأساس القانونى للتعويض الذى يستحق عن الضرر .

* * *

الخلاصــة :

نخلص من كل ماتقدم إلى أن المسئولية عن الأضرار التى تبرز فيها فكرة الخطر بصورة واضحة ، تقوم على اساس قانونى مقتضاه المساواة بين الأفراد أمام الأعباء العامة ، وتقوم فكرة الخطر هنا بدور الشرط اللازم

---

(١) - أنظر فى الفقه الفرنسى صاحب هذا الرأى : -

- LEFEVRE:- «Légalité devant les charges publiques en droit Français» Thése, Paris, 1948. P. 226 et S.

وأنظر عرض الدكتور حاتم على لبيب جبر فى هذا المعنى : -
رسالته فى نظرية الخطأ المرفقى مقدمه إلى كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ١٩٦٨ ص ٣٣٩ ، الهامش رقم (٣) .

(٢) أنظر - . حاتم لبيب جبر : المرجع السابق ، ص ٤٠٠ ، ومابعدها .

(3) Benoit:- op. cit., P. 62.

لقيام المسئولية وذلك بانشاء الواقعة المثيرة للمسئولية ولاتقوم بدور الاساس القانونى للمسئولية الذى يتمثل فى المبدأ سالف الذكر . والفارق كما نراه كبير بين الأساس والشرط ، فالاساس le fondement هو مبرر المسئولية ومناطها والسند القانونى الذى تستند إليه . أما الشرط la condition فهو الظرف الذى يتعين توافره لاقرار المسئولية بصورة نهائية . فشروط المسئولية هى عناصر قيامها بينما اساس المسئولية هو مناط قيامها . لذا فنحن لانقر ماذهب إليه فريق من الفقه المصرى من القول عن دور مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة بأنه « لايتدخل فى تحريك أو تقرير المسئولية فلا هو اساس المسئولية ولا هو شرط من شروطها وعلى هذا فهو احدى الخصائص التى تميز المسئولية الادارية عن المسئولية المدنية » (١).

والرأى الذى نميل إليه هو أن لمبدأ المساواة كما سبق أن رأينا دوراً رئيسياً كأساس للمسئولية الادارية ولايقتصر دوره ، كما ذهب الرأى السابق ، على كونه من خصائص المسئولية وحسب .

صحيح أن المسئولية الادارية تتميز به عن المسئولية المدنية ، لكن هذا التمييز إنما يرجع إلى قيامها على اساس من مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة . وقد سبق لنا أن أوضحنا دوره حتى فى الصور التى تظهر فيها فكرة الخطر بصورة واضحة وبارزة .

وأحكام مجلس الدولة الفرنسى قد اشارت بصورة مباشرة إلى أن التعويض يقوم على ارتباط بين الغرم والغنم وإلى الارتباط بين الاعباء المعتادة والاعباء التى تتجاوز الحدود المعتادة للافراد وهو ذات المفهوم الذى يقدمه مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كأساس للمسئولية الادارية (٢).

هذا ، عن الحالات التى ثارت فيها فكرة الخطر أو المخاطر فى النشاط

---

(١) أ.د. سعاد الشرقاوى : المرجع السابق ، ص ١٩٤ .

(٢) من الفقه المصرى من ذهب إلى أن نظم المسئولية الادارية القائمة على الخطأ المرفقى أو المخاطر أو الإثراء بلا سبب مجرد وسائل قانونية تعبر عن مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة .
أنظر رسالة الدكتور حاتم لبيب جبر ، سالف الاشارة ، ص ٣٩٨ وتفسير ذلك أن المسئولية الادارية تظهر كوجه لموضوع توزيع التكاليف العامة بين الأفراد ، وكوسيلة لإعادة التوازن والمساواة أمام تلك التكاليف بين المضرور الذى دفع نصيبه فى الضرائب ، بالاضافة إلى عبء الضرر الذى أصابه بفعل الادارة ، وبين باقى المواطنين الذين استفادوا من خدمات المرافق العامة التى تقوم عليها الادارة .

الادارى للسلطة العامة . وقد اقتصر دور الخطر كما رأينا على انشاء الواقعة المثيرة للضرر . دون أن يكون له دور الاساس القانونى للمسئولية إذ لايسوغ - كما رأينا - أن يعد الخطر فى حد ذاته اساساً مبرراً للتعويض .

ويبقى بعد ذلك مناقشة حالات المسئولية التى تغيب فيها فكرتا الخطأ والخطر على حد سواء . وهذا هو موضوع الفصل القادم .

الفصل الثانى

حالات المسئولية التى تغيب فيها فكرة الخطر والخطأ

يبدو دور مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة بوضوح شديد فى الحالات التى تقوم فيها المسئولية الموضوعية للادارة ، دون خطأ ، ودون مخاطر أيضاً . وذلك عندما تتخلف فكرة الخطر ويبدو الاساس القانونى الوحيد للتعويض فى مثل تلك الأحوال هو مساواة المواطنين أمام الأعباء العامة . ويبدو ذلك فى الحالات التالية :

١ ـ القرارات الادارية المشروعة . (المبحث الأول)
٢ ـ عدم تنفيذ الأحكام القضائية . (المبحث الثانى)
٣ ـ الأشغال العامة (المبحث الثالث)

فعندما تقوم الادارة باصدار لوائح ادارية مشروعة أو قرارات ادارية فردية خالية من عيب عدم المشروعية ، يثور التساؤل حول إمكانية إقامة المسئولية عن هذه القرارات ، خصوصاً وأن الخطر الذى يبرر هذه المسئولية فى نظر غالبية الفقه يبدو غائباً تماماً فى نشاط الادارة أو فى قراراتها .

كذلك يثور التساؤل عن قيام مسئولية الادارة حين تمتنع عن تنفيذ حكم قضائى بقصد تحقيق صالح عام يتمثل فى الحفاظ على الأمن والنظام العام ، فقرارها بالامتناع يخلو من فكرة الخطر ومع ذلك قضى مجلس الدولة فى أشهر أحكامه (قضية كويتياس) بتعويض المضرور الذى صدر الحكم لصالحه ولم يقترن بالصيغة التنفيذية .

وأخيراً يثور التساؤل حول الأشغال العامة التى تنتج خطورة معينة ومع ذلك تحدث أضراراً بأحد الناس فإلى مايستند الحق فى التعويض اذا تخلفت فكرة الخطر (ومن باب أولى الخطأ) فى نشاط يخلو من الخطورة يتم بقصد تحقيق نفع عام ؟

إن مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة هو الذى يفسر لنا أحقية المضرور فى التعويض فى الصور السابقة كافة ، على نحو مانرى فى السطور القادمة .

المبحث الأول

المسئولية عن الأضرار الناشئة عن القرارات الادارية المشروعة

● **تحديد وتمهيد :**

الأصل أن عدم مشروعية القرار الادارى يثير في معظم الاحيان مسئولية الادارة على اساس الخطأ . ويعد سببا موجباً للتعويض طالما توافرت موجبات التعويض الأخرى . فعدم المشروعية يوفر فى قرار الادارة ركن الخطأ La faute على النحو الذى يسمح بقيام المسئولية فى صورتها التقليدية . ومالم يتوفر الخطأ لايمكن أن تقوم المسئولية الخطأية عن القرارات الادارية .

بيد أن القانون الادارى الفرنسى ، عرف أيضاً المسئولية دون خطأ ، وطبقهاالقضاء الادارى الفرنسى فى أحكامه فى بعض المجالات ، وبشروط محددة .

وتقتضى دراسة المسئولية دون خطأ ، التى قد تثور إذا احدثت القرارات الادارية اضراراً بالافراد تستحق تعويضها ، أن نعرض للقاعدة التقليدية فى المسئولية ، تلك التى يأخذ بها القضاء الادارى المصرى ، وهى عدم المسئولية عن القرارات الادارية المشروعة . (المطلب الأول) . ثم نعرض بعد ذلك إلى المسئولية بغير خطأ والتى تنشأ عن القرارات الادارية المشروعة وهو ماأخذ به القضاء الادارى الفرنسى (المطلب الثانى) .

المطلب الأول

عدم المسئولية عن القرارات الادارية المشروعة

- **موقف مجلس الدولة المصرى :**

الأصل أن القضاء الادارى المصرى لايقضى بمسئولية الادارة عن القرارات الادارية أو بالتعويض عنها الا اذا كانت تلك القرارات غير مشروعة . ولقد اقتضت المحكمة الادارية العليا أن يكون القرار غير المشروع معيباً بعيب من عيوب عدم المشروعية المعروفة . ولقد اشترطت بذلك وجود الخطأ كأساس للمسئولية الادارية ، اذ قضت بأن :

« مناط مسئولية الادارة عن القرارات الادارية الصادرة منها هو وجود خطأ من جانبها ، بأن يكون القرار الادارى غير مشروع ويلحق صاحب الشأن ضرراً ، وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر . ولما كان القرار المطعون فيه قد شابه عيب من العيوب المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة فإنه يحق للمدعية أن تطالب بدفع الضرر المترتب على هذا القرار ، هذا الضرر الذى تمثل فى إلتزام المدعية سنوياً إلى نهاية مدة الربط ، بأداء ضريبة غير مقررة قانوناً نشأت عن تلك الزيادة الخاطئة فى وعاء الضريبة » [(١)].

كما أكدت المحكمة الادارية العليا أيضا أنه « اذا كان القرار سليما فلا تسأل الادارة عن نتائجه مهما بلغت جسامة الضرر المترتب عليه لإنتفاء ركن الخطأ ». ثم استطردت المحكمة ـ وكأنها بذلك انكرت دور مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة تماماً فى مجال المسئولية ـ بقولها « اذ لامندوحة من أن يتحمل الأفراد فى سبيل المصلحة العامة نتائج نشاط

(١) راجع مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها الادارية العليا فى خمسة عشر عاماً ١٩٦٥ ـ ١٩٨٠ ، الجزء الثالث ، ١٩٨٤ ، المكتب الفنى ، الحكم المشار إليه ، صادر فى ١٩٧١/٤/١٠ : ص ٢٢٣٠ من المجموعة .
وأنظر أيضاً فى دات المعنى . ص ٢٢٣١ · الحكم الصادر فى ١٩٧٨/٥/٢٠ ، ص ٢٢٣٤ . الحكم الصادر فى ١٩٦٨/٣/٢

الادارة المشروع أى المطابق للقانون »[1] .

ويؤكد هذا الحكم نفى المبدأ المذكور كأساس للمسئولية دون خطأ . فهذا المبدأ لايمارس دوره كأساس للمسئولية إلا لمصلحة المضرور من نشاط مشروع للادارة يستهدف تحقيق مصلحة عامة .

ولعل اصرار المحكمة على انكار المسئولية دون خطأ يرجع إلى تبنيها المطلق لنظام المسئولية المدنية وهو مايتضح فى حكمها الآتى : « أن المناط فى مساءلة الحكومة بالتعويض عن القرارات الادارية هو قيام خطأ فى جانبها بأن يكون القرار الادارى غير مشروع ... وأن تكون هناك علاقة السببية بين الخطأ والضرر » . وهو ماعبرت عنه المحكمة الادارية العليا فى العديد من أحكامها : « مناط مسئولية الادارة عن القرارات الادارية التى تصدرها هو أن تكون القرارات معيبة ، وأن يترتب عليها ضرر أو تقوم علاقة سببية بين عدم مشروعية تلك القرارات وبين خطأ الادارة والضرر المترتب عليها » [2].

وهكذا يتضح أن عدم مشروعية القرار الادارى هى اساس الحكم بالتعويض عما يولده من أضرار . وأن القرار الادارى المشروع - بمفهوم المخالفة - لاينشىء الحق فى التعويض ، وفقاً لمذهب القضاء الادارى المصرى الذى اشترط ارتباطاً وثيقاً بين عدم المشروعية ، وبين المسئولية عن القرارات الادارية [3].

غير أن هذا الارتباط ، احياناً ما يكون ارتباطاً غير عادل ، اذا ربطنا دائماً بين الالغاء والتعويض ، لأنه اذا رفض طلب الألغاء ، فيجب أن يرفض طلب التعويض تبعاً له حتماً . وفى نفس الوقت قد يقبل طلب الالغاء ، ولكن يرفض المجلس طلب التعويض اذا لم تتوافر شروط خاصة

---

(١) حكم الادارية العليا الصادر فى ١٩٥٧/٦/٢٩ ، السنة الثانية ، ص ١٣٠٩ من المجموعة .

(٢) أنطر مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها الادارية العليا ، سالفة الاشارة ص ٢٢٣٣ ، الحكم الصادر فى ١٩٧٨/١/٢٨ . وأنظر كذلك فى مجموعة الأحكام التى أصدرتها الادارية العليا السنة الخامسة . الحكم الصادر بتاريخ ٢١ مايو سنة ١٩٦٠ ، ص ٩٤٦ من المجموعة

(٣) أنظر فى هذا الموضوع تفصيلا رسالة أستاذنا الدكتور محسن خليل باللغة الفرنسية مقدمه إلى جامعه باريس عام ١٩٥٣ ، بعنوان : -

«La notion d'illégabité et son role dans la responsabilité de L'administratior en droit administratif français et Egyptien» Paris, 1953.

فى الضرر المتير للتعويض فى بعض الفروض [١] . وهو مايفضى إلى نوع من عدم العدالة .

ونرى أن الارتباط والتبعية بين الالغاء والتعويض يجب أن ننظر إليهما بمنظار بمغاير . لأن استقلال بعض حالات التعويض عن حالات الالغاء كان يجب أن يدفع القضاء الادارى المصرى للاخذ بنظام المسئولية دون خطأ . وهو مادفع البعض أيضاً إلى القول بأن السبب فى ذلك كان سياسة قضائية استهدفت المحافظة على المالية العامة للدولة ، بينما كان يمكن تحقيق ذات الهدف (الحفاظ على المال العام) ودون حاجة للمساس بقواعد المسئولية الادارية [٢] .

وهكذا نرى أن الأحكام القضائية العديدة والاتجاه المستقر لقضائنا الادارى يشير إلى عدم الاعتداد بنظرية المسئولية دون خطأ [٣].

وهذا ، على الرغم من مناداة غالبية الفقه فى مصر ، بوجوب التخلى عن هذا التشدد فى تطبيق أحكام القانون المدنى فى المسئولية الادارية . لأن « تغير الظروف الاقتصادية والاجتماعية ، يؤدى إلى تغير الوضع بالنسبة لأساس المسئولية ويوجب تقرير مسئولية الادارة عن افعالها الضارة للأفراد بدون خطأ ، وفقاً لقواعد جديدة تتفق مع تطور نظامنا الاجتماعى والاقتصادى » [٤] . إلا أن القضاء الادارى المصرى لم ينل الفقه سوى أذناً صماء وكأن الفقه إذ ينادى يصرخ فى وادٍ ولاتبلغ صرخته أذان القضاء .

- **ملاحظات على السياسة القضائية لمجلس الدولة المصرى تجاه موضوع المسئولية الادارية :**

(١) سجلت محكمة القضاء الادارى فى أغلب أحكامها أن ثمة فارقاً بين أوجه المشروعية المختلفة من حيث أثر كل منهما فى مجال المسئولية أو

---

(١) يشترط فى بعض الاحيان الضرر الجسيم والخطأ غير العادى للادارة ، كشرط للتعويض .

(٢) أ.د. سليمان الطماوى : قضاء التعويض ، السابق ، ص ٤٤٧ .

(٣) قررت الادارية العليا فى أحد أحكامها : ـ « لاتقوم المسئولية الحكومية كأصل عام على أساس نتيجة المخاطر التى بمقتضاها تقوم المسئولية على ركنين فقط هى الضرر وعلاقته السببية بين نشاط الادارة والضرر » .
أنظر المجموعة سالفة الاشارة الحكم الصادر فى ١٩٦٨/٦/٢٢ ، ص ٢٢٣٦ .

(٤) أنظر أ.د. فؤاد مهنا : ـ السابق ، ص ٢٠٨ ، ص ٢٠٩

التعويض عن القرارات الادارية . ذلك أن عيب الشكل والاختصاص مثلا قد لايثير التعويض مالم يكن مؤثراً على نحو معين فى موضوع القرار وجوهره . فليس كل عيب إذن من عيوب المشروعية يثير الحق فى التعويض . وفى هذا المعنى قضى بأن :

« ... فعيب عدم الاختصاص أو عيب الشكل الذى قد يشوب القرار الادارى فيؤدى إلى الغائه لايصلح حتماً وبالضرورة اساساً للتعويض ، مالم يكن العيب مؤثراً فى موضوع القرار . فإذا كان القرار سليماً فى مضمونه محمولا على اسبابه المبررة غير مخالف قاعدة الاختصاص أو الشكل فإنه لايكون ثمة محل لمساءلة جهة الادارة عنه والقضاء عليها بالتعويض ،لأن القرار كان سيصدر على أى حال بذات المضمون لو أن تلك القاعدة قد روعيت » (١).

(٢) فرّق القضاء الادارى بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقى فى قيام المسئولية حيث قضت المحكمة الادارية العليا بأنه :

« القاعدة التقليدية فى مجال مسئولية الادارة على اساس الخطأ تميز بين الخطأ المصلحى أو المرفقى faute de service الذى ينسب فيه الاهمال أو التقصير للمرفق العام ذاته . وبين الخطأ الشخصى faute personnelle الذى ينسب إلى الموظف . ففى الحالة الأولى تقع المسئولية على عاتق الادارة وحدها ، ولايسأل الموظف عن اخطائه المصلحية والادارة هى التى تدفع التعويض ، ويكون الاختصاص بالفصل قاصراً على القضاء الادارى . وفى الحالة الثانية ، تقع المسئولية على عاتق الموظف شخصياً ، فيسأل عن خطئه الشخصى ، وينفذ الحكم فى أمواله الخاصة ، ويعتبر الخطأ شخصياً اذا كان العمل الضار مصطبغاً بطابع شخصى يكشف عنه الانسان بضعفه ونزواته وعدم تبصره .

أما اذا كان العمل الضار غير مصطبغ بطابع شخصى ، ويَنُم عن موظف معرض للخطأ والصواب ، فإن الخطأ فى هذه الحالة يكون مصلحياً . فالعبرة بالقصد الذى ينطوى عليه الموظف وهو يؤدى واجبات وظيفته .

---

(١) أنظر الطعنين رقم ٧٤٣ ، ٧٤٨ لسنة ٩ ق ، جلسة ١٩٦٦/١١/٥ مجموعة السنة ١٢ ص ٣٣ إدارية عليا . وفى ذات المعنى أنظر حكم محكمة القضاء الادارى رقم ٦٥١٤ لسنة ٨ ق جلسة ١٩٥٨/٣/٩ س ١٢ ، ١٣ ص ٨٧ من المجموعة

فكلما قصد النكاية أو الأضرار أو تغيا منفعته الذاتية كان خطؤه شخصيا يتحمل هو نتائجه . وفيصل التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المصلحى يكون بالبحث وراء نية الموظف » [١].

فالتفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى هى التى توصل إلى تحديد المسئولية بالتعويض فى حق الادارة فى حالة الخطأ المرفقى وفى حق الموظف شخصياً فى حالة الخطأ الشخصى [٢].

(٣) مما يؤخذ على قضاء الادارية العليا فى التعويض عن القرارات المشروعة تحفظها الشديد فى الحكم بالتعويض حتى فى حالة القرارات غير المشروعة . حيث قضت بالاكتفاء بالغاء قرار فصل موظف عاد إلى عمله وضمت مدة خدمته وعدم تعويضه عن الضرر اللاحق به من جراء قرار الفصل ، معتبرة أن ضم مدة خدمته وتسوية حالته ومنحه عدة ترقيات بمثابة خير تعويض له عن الأضرار المادية والأدبية التى لحقت صدور القرار [٣]. ولايسعنا مطلقاً التسليم بهذا القضاء لأننا أمام قرار غير مشروع انتج ضرراً محدداً للفرد بفصله من الوظيفة دون وجه حق ، وهذا فى حد ذاته فعل يستحق عنه التعويض ، ولايقدح فى ذلك القول بأن الموظف منح ترقيات بعد عودته لعمله ، لأن هده الترقية ترجع إلى أسباب أخرى وكافة المزايا التى حصل عليها منبتة الصلة عن واقعة الفصل وقرار الفصل الذى يجب أن يعوض عنه فى ذاته . لذا يعكس الحكم تشدداً غير مفهوم فى منح التعويض حتى عن القرارات غير المشروعة التى تسبب اضراراً - تعترف بها المحكمة - لأصحابها .

(٤) اشرنا من قبل إلى الارتباط - غير العادل بين الألغاء والتعويض ، ونضيف إلى ماسبق أن القضاء الادارى المصرى لم يكتفِ برفض طلب التعويض تبعاً لرفضه طلب الالغاء ، بل فى بعض الحالات نجده يقضى بالالغاء فعلا ثم لايستجيب لطلب التعويض . حيث قضت الادارية العليا بأن عيب عدم الاختصاص أو عيب الشكل قد يؤديان إلى إلغاء

---

(١) الطعن رقم ٤/٩٢٨ ق جلسة ١٩٥٩/٦/٦ - س ٤ ، ص ١٤٣٦ .

(٢) أ.د. سعد عصفور : - المرجع السابق ، ص ٥٥٩

(٣) أنظر مجموعة المبادىء القانونية للادارية العليا ، الجزء الأول ، الحكم الصادر فى ١٩٧٠/١/٣١ ، ص ٧٦٠ .

القرار الادارى لكنها عيوب لاتصلح حتماً وبالضرورة اساساً للتعويض . وهنا اشترطت المحكمة **أن يكون العيب مؤثراً فى موضوع القرار** . فالقرار لايستحق تعويضاً عنه لمجرد كونه مشوباً بعيب عدم الاختصاص طالما صدر سليما فى مضمونه محمولاً على اسبابه المبررة رغم مخالفة قاعدة الأختصاص أو الشكل [1].

(٥) أن مايمكننا ملاحظته على أحكام القضاء الادارى المصرى أنه كان أسيراً للنصوص فى موضوع كان أجدر مايكون لإثارة التحرر من ربقتها ، الا وهو موضوع المسئولية الادارية . فلقد رفض مجلس الدولة المصرى رفضاً باتاً متكرراً فى أحكامه الحديثة تطبيق قواعد المسئولية بغير خطأ ، إلا فى حالة النص التشريعي على ذلك . وهى فى الواقع حالات محددة ومحدودة فى القوانين الاتية :

- القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٥٠ بشأن اصابات العمل .
- القانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٨ بتقرير معاشات وتعويضات للمصابين فى الحروب والمفقودين بسبب العمليات الحربية .

وفيما عدا النص على المسئولية دون خطأ والحق فى التعويض دون اشتراط عدم مشروعية القرار الادارى ، نقول فيما عدا تلك الحالة ، لايقض بالتعويض عن اضرار مهما كانت جسيمة . ومهما اخلت بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة . وذلك لتمسكه بقواعد المسئولية المدنية التقصيرية القائمة على اساس الخطأ . لذا ، فإننا لانستطيع فهم موقف القضاء الادارى المصرى اليوم حين يتشدد فى التمسك بقواعد المسئولية المدنية ، فلطالما عمل هذا القضاء على « خلق الحل المناسب وابتداع المبادىء القانونية وارساء النظريات المبتكرة ، مستهدفاً فى ذلك المواءمة بين صوالح الأفراد التى تتمثل فى حماية حقوقهم وحرياتهم من ناحية ، وحاجة الادارة التى تبدو فى رعاية الصالح العام من ناحية أخرى ، فلامعنى أن يستند مجلس الدولة فى مصر على القواعد المدنية فى مجال المسئولية الادارية ، ويجب عليه أن يطبق قواعد المسئولية الادارية فى هذا المجال . ومن بين مظاهر هذه

---

(١) أنظر أحكام المحكمة الادارية العليا ، الصادرة فى ١٩٦٦/١١/٥ : وفى ١٩٧٥/٣/٢٢ وفى ١٩٧٩/١٢/١٥ ، مشار إليها فى مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها الادارية العليا - الجزء الأول ، ص ص ٧٤٦ : ص ٧٤٩ .

المسئولية فكرة المسئولية على اساس المخاطر دون تطلب ركن الخطأ » [1].

وعلى الرغم من نداء الفقه الذى لم يتوقف منذ عام سنة ١٩٥٣ [2]، وحتى اليوم ، نجد أن المحكمة الادارية العليا تقف أسيرة النصوص ، سجينة التشريعات . فإذ بها تقضى بأنه « لاوجه لما ذهب إليه الطعن لأنه يقيم المسئولية على ركنين فقط هما الضرر وعلاقة السببية بين نشاط الادارة ذاته وبين الضرر ، حتى ولو كان هذا النشاط غير منطو على خطأ ، أى أنه يقيمها على اساس تبعة المخاطر وهو مالايمكن الأخذ به كأصل عام ، ذلك أن **نصوص القانون المدنى ونصوص قانون مجلس الدولة قاطعة فى الدلالة على أنها عالجت المسئولية على أساس الخطأ ، فلايمكن ترتيب مسئولية تبعة المخاطر ، بل يلزم لذلك نص تشريعى خاص** » [3].

أليس من المستغرب أن يستند القضاء الادارى فى نفى حق المضرور تجاه الادارة إلى قواعد المسئولية المدنية ؟ هذا فى الوقت الذى تمده فيه قواعد المسئولية الادارية بالأحكام المناسبة التى تحكم علاقة الفرد بالادارة .

لقد فات القضاء الادارى المصرى ، فى نظرنا ، أن يبحث عن أصل فكرة الخطأ كأساس للمسئولية فى القانون المدنى ، تلك التى يتمسك بها فى مجال القانون الادارى ، ولو تابع إرهاصات هذه الفكرة لما ظل مخلصاً لها حتى يومنا هذا .

لقد كان الراسب التاريخى لفكرة الخطأ كأساس للمسئولية يرجع إلى ظروف نشأة المسئولية المدنية ذاتها ، وعند إرساء قواعدها فى مطلع القرن الماضى . تلك التى كانت تربط المسئولية بالفعل المؤثّم اخلاقياً أو بالفعل الملوم ، لذا كان بديهياً الا تثور المسئولية إلا على اساس الخطأ لأن الخطأ فعل ملوم من الناحية الاخلاقية [4].

---

(١) د. عبد الحميد أبو زيد : القضاء الادارى ـ دار الثقافة العربية ، ١٩٨٨ ص ٢٦٥ .

(٢) راجع مؤلف الاستاذ الدكتور الطماوى فى مسئولية الادارة عن أعمالها غير التعاقدية ، سالف الذكر ص ١٤٣ .

(٣) أنظر حكم المحكمة الادارية العليا ، الصادر بجلسة ١٩٥٦/١٢/٢٥ ، مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها الادارية العليا ، السنة الثانية ، ص ١٣٥ .

(٤) د. محمد إبراهيم دسوقى : تقدير التعويض بين الخطأ والضرر .
رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية حقوق إسكندرية ، ١٩٧٢ ، ص ٢٣٦ و ص ٢٣٩

هذا الراسب التاريخى لامحل له فى مجال مسئولية الادارة فى القانون العام ، لان قواعد تلك المسئولية لم ترتبط بقواعد الاخلاق ، على نحو مانشأت قواعد المسئولية المدنية ، وإنما ارتطبت قواعد المسئولية الادارية ، بصفة اساسية باعتبارين رئيسيين :

الأول : ان هدف المسئولية هو جبر الضرر ، قبل أن تكون جزاءً على الخطأ وهو مايعطى بعداً اصلاحياً لوظيفة التعويض[1].

الثانى : ان حقوق الفرد قبل الادارة ، تؤكدها حقوقه الدستورية ، ومن ضمن حقوقه الدستورية الحق فى المساواة أمام الأعباء العامة . فإذا ارتكبت الادارة فعلا يهدر هذه المساواة ، أمكن إثارة المسئولية عن هذا الأهدار ولو كان نشاط الادارة مشروعاً فى ذاته .

وأخيراً ، فلنا بضعة اسئلة نطرحها على القضاء الادارى المصرى :
هل لم يزل يرى أن القانون المدنى يقتعد مقعد الأبوة من القانون الادارى ؟ وهل لم يزل يرى أن أفكار وأحكام القانون الخاص تلهم القانون العام وتمده بالأحكام ؟ أم يرى أن القانون العام قد قصرت أحكامه واعتراها النقص حتى ولى وجهه شطر القانون الخاص ، ليزود به ماأصابه من قصور ونقص ؟

اننى لاأدعى القطيعة بين القانونين العام والخاص ، لكنى أريد أن أوكد أن القانون الادارى بلغ الآن مرحلة أصبح فيها أقدر مايكون على استكمال نقصه باستخلاص أحكامه ومبادئه وفقاً لاحكام ومبادىء القانون العام ، وليس بالاستزادة من أحكام وقواعد القانون المدنى .

إن الأهمية العملية من وراء نداءات الفقه بتطبيق أحكام المسئولية الادارية في مجالها الطبيعى فى علاقة الأفراد بالادارة ، ترجع إلى قصور فكرة الخطأ وعجزها عن ترتيب المسئولية الادارية فى بعض الفروض التى تتميز بانها ثمرة التطور فى علاقة الفرد بالدولة مما يستعصى معه على الخطأ أن يحكم روابط فى المسئولية لم ينشأ لحكمها أصلا وابتداءً [2].

---

(١) أنظر فى الوظيفة الأصلاحية للتعويض ، رسالة د. إبراهيم دسوقى : ص ٢٨٣ ، ص ٢٨٤ .

(٢) من المؤسف حقاً أن أحكام مجلس الدولة المصرى فى موضوع المسئولية الادارية تكاد تتفق لفظاً ومعنى مع أحكام المسئولية المدنية ، وكأنه ينقلها سالف عن سالف بغض النظر عن سنة التطور وضرورات الحياة المعاصرة . ونضرب لذلك ثلاث أمثلة لأحكام القضاء الادارى المصرى فى موضوع المسئولية الادارية ، لنرى كيف طبق تلقائياً أحكام المسئولية المدنية . =

ولعل دراسة أحكام مجلس الدولة الفرنسى فى مجال المسئولية دون

● **المثال الأول** : ـ قضت محكمة القضاء الادارى بأن « الادارة لاتسأل إلا على أساس الخطأ ، ويترك تحديد الخطأ لتقدير القاضى ، وهو يسترشد فى ذلك بالنسبة للقرارات الادارية ، بما يتخذه الخطأ من صورة واضحة ملموسة هى صورة عدم المشروعية التى تكون قد أصابت القرار الادارى المطعون فيه ، سواء كان مرد ذلك إلى مخالفة الشكل أم إلى عدم الاختصاص أم إلى مخالفة القانون أم إلى عيب الانحراف » .
(أنظر مجموعة المبادىء التى قررتها محكمة القضاء الادارى ـ السنة العاشرة ، جلسة ١٩٥٦/٥/٦ ، المبدأ رقم (٣٣٨) ، ص ٣٢٦) . وأنظر أيضاً فى إنكار الأعتداد بالمسئولية دون خطأ : ـ
(مجموعة مبادىء القضاء الادارى ، س ١٠ ، الطعن رقم ٩/١٣٤٥ ق ، (٤٠٣) ، ص ٤٣١ ، ص ٤٣٢ وأيضاً ، رقم ٧/١٨٦٩ ق ، جلسة ١٩٥٥/١٢/٢٥ ، (١٣٢) ، ص ١١٠)
وقد أكدت المحكمة الادارية العليا مذهب محكمة القضاء الادارى : أنظر (حكمها الصادر فى ١٩٦٤/١/١٤ ، ٦/١٥٢٩ ق ، مجموعة المبادىء ، س ٩ ، (١١٥) ، ص ١٢٣٨)
كذلك أكدت الجمعية العمومية للقسم الاستشارى ذات الاتجاه ، أنظر (مجموعتها فى عشر سنوات ١٩٦٠ ـ ١٩٧٠ ، ج ٣ ، القاعدة رقم ١٥٨٩ ص ٢٥٨١ ، والقاعدة رقم ١٥٩٣ ص ٢٥٨٦ ، والقاعدة رقم ١٥٩٥ ص ٢٥٨٨) .

● **المثال الثانى** : ـ قضت محكمة القضاء الادارى بجلسة ١٩٨٦/١١/٣٠ فى حكم حديث لها فى مجال المسئولية الادارية (الدعوى رقم ٣٢٠٧ لسنة ٣٨ ق ـ غير منشور) ، بتعويض والد طفلين عن موت أحدهما وإصابة الأخر أثناء عبور مزلقان سكة حديد (باب اللوق ـ حلوان) والزام الادارة بدفع مبلغ ٢٠,٠٠٠ جنيها تعويضاً عما لحقه الوالد من أضرار عن موت ابنه واصابة الأخر .

ولكن هيئة مفوضى الدولة قد أسست التعويض على أساس خطأ هيئة السكك الحديدية الذى يرجع إلى الأخلال بالالتزام المقرر بالمادة ١٧٨ من التقنين المدنى فى مسئولية حارس الأشياء . فوقائع الطعن تتلخص فى عبور طفلين خط السكة الحديد بمحطة المعادى ، أثناء توجههما إلى مدرستهما ، فدهمهما القطار فى الاتجاه النازل من حلوان إلى باب اللوق .

وقد قضت المحكمة أنه يوجد بمكان الحادث مزلقان لعبور المشاه ، ولايوجد به أجراس . « ولما كان المكان المخصص لعبور المواطنين من الأشياء التى تتطلب حراستها عناية خاصة فإن مرفق السكك الحديدية يلزم بتعيين حارس لها ، حتى لا تحدث للغير ضرراً . فإذا ماأخل المرفق بهذا الألتزام افترض الخطأ فى جانبه والتزم بتعويض الغير عما يلحقه من ضرر بسبب الشىء الخاضع لحراسته » . وعلى هذا الأساس ـ الخطأ المفترض فى مسلك الادارة ـ حكمت المحكمة بتعويض قدره ٢٠,٠٠٠ جنيهاً لوالد الطفلين .

ونرى هنا كيف طبق القضاء الادارى المصرى مسئولية حارس الاشياء المنصوص عليها بالمادة ١٧٨ فى القانون المدنى ـ ولم يطبق نظرية الخطأ فى القانون الادارى (الخطأ المرفقى) . وهو مسلك اعتاده القضاء فى مصر أن يطبق دائما أحكام المسئولية المدنية ، حتى أن الحكم ـ موضوع الدراسة ـ قد أشار إلى أن مفاد نص المادة ١٧٨ مدنى « أن الشخص الطبيعى أو المعنوى الذى له مكنة السيطرة على شىء يلتزم بحراسته ، حتى لايسبب ضرراً للغير : فإذا أخل بهذا الالتزام إفترض الخطأ فى جانبه » .
ويوضح ذلك الحكم ، اسلوب مجلس الدولة المصرى فى تطبيق أحكام المسئولية المدنية فى مجال المنازعات الادارية .

خطأ ، تكشف لنا عن تطبيق هذا النظام من نظم المسئولية ، وهذا هو

● **المثال الثالث** . ـ قضت المحكمة الادارية العليا ، برفض دعوى تعويض عن قرار تجنيد خاطىء . لم يرتب ضررا للطاعن واعتبرت أن مافات الطاعن من كسب نتيجة التجنيد الخاطىء لا يشكل ضررا وأشترطت أن يكون الضرر الذى أصابه ضررا صحيا إذا تم تجنيد غير اللائق طبيا

ويلاحظ أن المحكمة لم تعوّض عن ضرر تمثل هنا فيما فات من كسب وكان القرار المطعون فيه غير مشروع ، بينما قضى المجلس فى حكم قديم له ، بالتعويض عما فات الطاعن من كسب حين كان القرار مشروعاً وهو تناقض لا نستطيع أن نفهمه . ونشير فيما بعد إلى ذلك الحكم ، (أنظر من ص (١٣٠ : ١٣٢) من هذا البحث) .

غير أنه بالنسبة للطعن الذى نتولاه فى هذا المثال ، يلاحظ أن المدعى كان مصاباً قبل تجنيده بأصابات تجعله غير لائق طبياً للتجنيد ، وكان يتعين لذلك ، أن يعفى من التجنيد إبتداءً . لكنه جند ، ثم بالكشف عليه ثبت عدم لياقته طبياً ، مما أدى إلى إنهاء خدمته وإعفائه من التجنيد عن المدة المتبقية له .

وبهذه المثابة يكون قرار تجنيد المدعى ـ بالرغم من إصابته ـ منطوياً على مخالفة قانونية تصمه بعدم المشروعية .

كما أضافت المحكمة الادارية العليا : ـ

« ومن حيث أن مناط المسئولية عن القرارات الادارية التى تصدرها الادارة فى تسييرها للمرافق العامة هو قيام خطأ فى جانبها بأن يكون القرار الادارى غير مشروع لعيب من العيوب المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة ، وأنه يلحق صاحب الشأن ضرراً وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر بأن يترتب الضرر على القرار غير المشروع » .

وتبين هنا أركان المسئولية المدنية المعروفة (الخطأ والضرر والسببية) . لكن المحكمة عادت ونفت الضرر فى الواقعة المطلوب التعويض عنها بقولها : ـ

« أن المجند قد شرف بالخدمة العسكرية أو الوطنية وهو بعض حق الوطن عليه ونال ماقرره القانون للمجند من مزايا عينية ونقدية خلال مدة الخدمة وبعد إنتهائها وبهذه المثابة ينتفى ركن الضرر فى دعوى المسئولية طالما كان طلب التعويض قائماً على مجرد المطالبة بما فات المجند من كسب بسبب تجنيده رغما عن عدم لياقته طبياً للخدمة ، شأنه فى ذلك شأن من جند وكان لائقاً طبياً بأن ترتب على تجنيده إن اشتدت علته أو تضاعفت عاهته فإنه يكون على حق فى المطالبة بما لحق به من الاضرار الناجمة عن تدهور حالته الصحية وازديادها سوءاً بسبب تجنيده وهو غير لائق طبياً بالمخالفة القانونية **وذلك لتوافر أركان المسئولية وهى الخطأ والضرر وقيام علاقة السببية بينهما** .

ومن حيث أن لما كان الأمر كما تقدم وكان المدعى يؤسس دعواه على أن تجنيده فوت عليه ماكان يكسبه من تجارة الطيور ولم يدع أن حالته الصحية التى توجب اعفائه قانوناً من الخدمة العسكريه أو الوطنية قد ساءت بسبب تجنيده وكان قد أكد فى التحقيق الذى أجرى معه فى ١٩٦٨/٦/١٥ قبل إنهاء خدمته ، أن إصابته كانت سابقة على تجنيده وأنها ظلت بنفس الدرجة بالرغم من التدريبات العسكرية ولم تزد سوءاً وهو ماخلص إليه الفحص الطبى فإن دعوى المدعى تكون على غير أساس من القانون متعينة الرفض ذلك أن تجنيده بالرغم من عدم لياقته طبياً لايبرر قانونا . للأسباب المتقدمة ـ تعويضه لما يكون قد فاته من كسب بسبب تجنيده شأنه فى ذلك شأن =

موضوع المطلب القادم .

= اللائق طبياً كما أنه لم يقم من الأوراق أن ثمة ضرراً من جراء تجنيده وهو غير لائق»
(أنظر المجموعة سالفة الاشارة ، الجزء الأول . إدارية عليا ، الحكم الصادر فى ١٩٧٤/٦/٢٩ ،
ص ٧٦٧ ، ص ٧٦٨ .) .

وفى نظرنا أن التعويض على مافات المدعي من كسب يمكن الاستجابة إليه ، طالما كان قرار الادارة بتجنيده مخالفاً للقانون ، لعدم لياقته طبياً . أما استناد المحكمة على كون التجنيد شرف فى حد ذاته ، فلا يعنى مطلقاً أن المدعى لم يصبه ضرر . فى القليل معنوى - لتجنيده رغم عدم لياقته الطبية التى قطع بها الحكم .

ولقد كان مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة يشهد خير تطبيق له فى هذه القضية لكنه كان أبعد مايكون عن ذهن المحكمة الادارية العليا التى أعملت النصوص التشريعية والأحكام القانونية بصورة شبه آلية . فإذا كان الافراد متساوين فى الأعباء العامة ، فإن أداء هذا الشخص للخدمة العسكرية ، رغم عدم لياقته يعد إهداراً لهذه المساواة التى تعنى أن كل من تثبت عدم لياقته يعفى من أداء الخدمة الوطنية . أما وقد خولفت هذه القاعدة ، وعاد المدعي يطالب بما فاته من كسب من جراء معاملته معاملة مخالفة لسائر المواطنين الذين لهم مثل ظروفه وتم إعفاؤهم من الخدمة بينما تم تجنيده هو ، فكان أولى بالمحكمة أن تجيبه لطلبه . ولا يقدح فى ذلك أنه لم يدع ازدياد حالته الصحية سوءاً ، لأن الضرر قد يكون مادياً وقد يكون معنوياً . كما قد يشمل مالحق الفرد من خسارة ، ومافاته من كسب . لكن أغلب الظن ، كما قلنا أن بلوغ تلك النتيجة كان يحتاج من المحكمة تأصيلاً للأمور فى مجال أخر ، كان أبعد مايكون عن ذهنها

المطلب الثانى

المسئولية عن القرارات الادارية المشروعة فى القانون الادارى الفرنسى

يستقر القضاء الادارى الفرنسي على تقرير مسئولية الادارة عن القرارات الادارية المشروعة التى تحدث أضراراً للأفراد . ويتمثل الاساس القانونى لهذه المسئولية ، الذى اعترف به الفقه والقضاء فى فرنسا ، فى مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة .

هذا ، وتثور المسئولية عن القرارات الادارية بشروط معينة وهذا ما ندرسه بالنسبة للقرارات اللائحية والقرارات الفردية .

لذا نقسم هذا المطلب إلى فرعين ، حيث ندرس فى الفرع الأول المسئولية عن القرارات اللائحية أو التنظيمية ، بينما ندرس فى الفرع الثانى أحكام المسئولية عن القرارات الادارية الفردية المشروعة .

الفرع الأول

المسئولية عن الأضرار الناتجة عن اللوائح والقرارات التنظيمية

من أهم الأحكام التى أصدرها القضاء الادارى الفرنسى فى مجال المسئولية عن الأضرار الناشئة عن اللوائح أو القرارات الادارية التنظيمية ، هو حكم مقاطعة جارفارنى «Commune de GAVARNIE» الصادر فى ٢٢ فبراير سنة ١٩٦٣ (١).

إن هذا الحكم يمثل فى رأى الفقه الفرنسى علامة من علامات تطور المسئولية بدون خطأ فى القانون الادارى الفرنسى ، كما يعكس تقدم نظام المسئولية الادارية فى فرنسا وذاتية النظام القانونى للمسئولية عن اللوائح الادارية المشروعة (٢).

وتتلخص الوقائع التى صدر الحكم بشأنها ، فى أن رئيس بلدية جارفانى قد حظر مرور المشاة فى شارع مخصص للمارة فقط ، وسمح فيه بمرور المركبات بينما خصص للمارة طريقاً أخر .

ومن المعروف فى فرنسا أن الشوارع التجارية ، هى الشوارع التى تخصص للمارة فقط فلما صدر قرار رئيس البلدية بالسماح للسيارات بالمرور في هذا الشارع ، فقد طابعه القاصر على سير المارة ، مما أثر على حركة البيع والشراء فى المتاجر الواقعة فى ذلك الطريق .

رفع السيد Benne دعواه طالباً تعويضه بوصفه تاجراً يقع متجره ، فى الشارع الذى حظرت البلدية تخصيصه لسير المارة فقط ، على نحو أدى إلى قلة المرور فى الطريق. وبالتالى فقد الطريق طابعه التجارى مما أضر بتجارة هذا التاجر التى كانت بيع العاديات والتحف .

---

(1) Voir·- R.D.P 1963 P 1019

(2) BEnoit Jeanneau: «La responsabilité du fait des reglements Legalement Pris». Melanges offerts à R. Savatier DALLOZ 1965 P 375

قضى مجلس الدولة الفرنسي بان قرار رئيس البلدية الصادر في ٣٠ يوليو **١٩٥٨ يخلو من عيوب عدم المشروعية ، ومن ثم لايمكن أن تثور مسئولية الادارة في تلك الحالة على اساس الخطأ في عمل المرفق العام .**

غير أن المجلس ، سلّم بأن ثمة أضرار حقيقة أصابت التاجر من جراء قرار البلدية المشروع بحظر سير المارة في أحد الشوارع التجارية للمقاطعة والذي أدى إلى عدم تجول المشاة في هذا الشارع . فإذا أخذنا في الاعتبار الطبيعة الخاصة للتجارة ، والحالة التي يمكن أن يكون عليها المحل التجاري ، أمكن القطع بوجود ضرر خاص prejudice special قد اصاب الطاعن . وهو ضرر على قدر من الجسامة gravité يبرر التعويض .

وعلى ذلك قضى المجلس بأنه « يجب أن ينظر للسيد Benne على أنه قد فُرض عليه في سبيل المصلحة العامة ، عبئاً لم يكن ليقع عليه عادة ، مما يوجب على مقاطعة جافارني تعويضه عن ذلك الضرر ، تأسيساً على مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة » [١].

ولعل أول وأهم مايلاحظ على هذا الحكم أنه ذكر صراحة الأساس القانوني للمسئولية الادارية ، إذ نادرة هي المرات التي أشار فيها حكم من أحكام المجلس إلى هذا الأساس القانوني للمسئولية القائمة دون خطأ ،والذي تمثل في المساواة أمام الأعباء العامة .

ويمثل هذا الحكم إجابة قاطعة على سؤال سبق للفقه الفرنسي طرحه حول اعتراف مجلس الدولة الفرنسي بمسئولية الدولة عن ممارستها المشروعة لسلطاتها اللائحية [٢].

وهناك بعض الاعتبارات التي حدت بالمجلس أن يفصل في الطعن على النحو السابق :

أولاً : أن الأمر يتعلق بمتجر يبيع العاديات والتحف . يقع على ممر

(1) «... que L'arrêté municipale du 30-7-58, dût être regardé comme ayant imposé au sieur Benne, dans l'intérêt generale, une charge ne lui incombant pas normalement, ledit sieur Benne devrait être indeminsé de ce prejudice par la commune de GAVARNIE **sur le fondement du principe d'Egalité devant les charges publiques»**. C.E., 22 Fevrier 1963. Commune de GAVARNIE c/seiur Benne, Rec. Lebon, P. 113.

(2) BENOIT Jeanneau:- op. cit., P. 377.

داخلى يجعله غير معروف تماماً للمارة . فلما صدر قرار رئيس البلدية أحدث ضرراً خاصاً بصاحب المتجر .

ثانياً : رفع صاحب المتجر دعواه أولا امام محكمة بو pau الادارية بجنوب غرب فرنسا ولما استؤنف الحكم أمام المجلس قضى بأن شروطاً معينة قد توافرت تسمح للطاعن بالحق فى التعويض . وهى خصوصية الضرر وجسامته .

ثالثاً : إن الضرر يعكس فى واقع الأمر عبئاً غير عادى تحمله الطاعن charge anormale فرض عليه من خلال لائحة تستهدف تحقيق مصلحة عامة . ومن هنا أصبحت المساواة أمام الأعباء العامة تقتضى إعادة التوازن مرة أخرى بتعويض الطاعن حتى عن اللوائح المشروعة ، طالما أدت إلى إحداث بعض الآثار الضارة به .

رابعاً : يعكس هذا الحكم كذلك ، إعتراف القضاء الادارى الفرنسى بالأضرار المادية والاقتصادية التى تصيب صاحب المتجر الخاص من جراء لوائح الادارة فعدم المساواة يتحقق بين صاحب المشروع الخاص وبين صوالح سائر المواطنين التى تمثلها المصلحة العامة المستهدفة فى القرار الادارى .

وتتبدى تلك المصلحة العامة ، فى قضية « بن » ، فى منع فُرص أو احتمالات التصادم بين المركبات والمشاة الذين يسيرون فى نهر الطريق . فهذا هو الهدف الذى تغياه رئيس البلدية من تخصيص الطريق للمركبات وحظره على المشاه . وطالما توافر الضرر الخاص غير العادى فى حق السيد « بن » وتمثل الضرر فى وقوع متجره فى الطريق الذى لاتطرقه المارة ، فإن وجود هذه اللائحة لا يمنعه من المطالبة بالتعويض عن ذلك الضرر الذى لحقه ، تأسيساً على حقه فى التمسك بالمساواة أمام الأعباء العامة ، مع سائر المواطنين (٢).

* * * *

(١) أنظر فى هذا التحليل تفصيلا مقال الأستاذ Jeanneau سالف الذكر ، ص ص ٣٨٣ : ص ٣٨٨ . ويقرر الأستاذ Jeanneau أن المسئولية عن اللوائح المشروعة تحتل فى فرنسا مكاناً بارزاً فى نظام المسئولية الادارية الناشئة عن ممارسة الوظيفة التشريعية للادارة ص ٣٩٢ .

(2) DELVOLVé:— op. cit., P. 242.

ولم يكن حكم Benne هو الحكم الأول فى هذا المجال ولكن من أشهر وأهم الأحكام التى يصرح فيها مجلس الدولة الفرنسى بأساس المسئولية دون خطأ وبأن التعويض يستند على مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة . ولقد سبق للقضاء الادارى الفرنسى أن قضى بالتعويض عن الأضرار الخاصة والجسيمة التى تحدثها اللوائح الادارية المشروعة[١] ، وقد استندت المحاكم الادارية الفرنسية إلى مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة فى تأسيس قضائها بالتعويض عن الأضرار التى تلحقها القرارات التنظيمية المشروعة بالأفراد . وكل ماإشترطته فى هذا الصدد أن يكون الضرر خاصاً وجسيماً بما فيه الكفاية حتى يعقد مسئولية الادارة ، فضلا عن أن يؤدى الضرر - وهذا شرط بديهى - إلى الإخلال بالمساواة أمام الأعباء العامة .

---

(١) انظر فى ذلك حكم محكمة كليرمون فران الادارية فى قضية Dame Lassalas الصادر فى ٢٩ يونيو ١٩٦٢ ، المجموعة ص ٧٧٠ : -

«... qu'une telle décision .... Peut néanmoins engagér la responsabilité de cette collectivité sur la base du Principe de l'égalité de tous ses membre devant les charges publiquis dans le cas ou un habitant peut justifier que la mesure edictéé lui cause un prejudice speciale et suffisament grave».

الفرع الثانى

المسئولية عن الأضرار الناتجة عن القرارات الادارية الفردية المشروعة

من المتصور أن يثير الأعتراف بالمسئولية عن الأضرار التى تحدثها القرارات الادارية المشروعة ، فروضاً شتى تتحقق فيها مسئولية الادارة دون خطأ عن ضرر أصاب فرد من جراء قرار ادارى فردى .

ولعل أبرز الأمثلة على ذلك ، القرارات الادارية الفردية الصادرة فى ظل حالة الضرورة (أو حالة الطوارىء) والقرارات الادارية الفردية الصادرة بفصل أحد الموظفين لالغاء الوظيفة . فكل منها تحدث أضراراً بالأفراد على نحو يسمح بالمطالبة بالتعويض .

ولكن مع ذلك ، هناك فروض أخرى بعيدة عن هذين المجالين يمكن أن تثير مسئولية الدولة عن القرار الادارى الفردى .

ونتعرض لهذه الفروض مجتمعة على النحو التالي .

أولا : المسئولية عن الأضرار الناجمة عن أعمال الضرورة والاجراءات الاستثنائية :

لعل من أهم الصور التى تثير مسئولية الادارة دون خطأ ، وأكثرها شيوعاً فى مصر ، ولم يُعنَ مع ذلك بها الفقه ، المسئولية عن التدابير والاجراءات المتخذة فى الظروف الاستثنائية ، لأن الضرر فيها يكون وارداً بطبيعة الحال بالنظر إلى طبيعة الاجراء الاستثنائى ذاته ، ومابنطوى عليه من مخالفة للقانون تحصنها نظرية الضرورة من السقوط فى دائرة عدم المشروعية [1].

---

(١) أنظر د. وجدى ثابت غبريال : ـ « السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية طبقاً للمادة ٧٤ من الدستور المصرى والرقابة القضائية عليها » .
منشأة المعارف ـ سنة ١٩٨٨ ، من ص ٥٥٣ : ص ٥٦٨ .

فنظرية الضرورة تضفى المشروعية على أعمال الادارة . التى تكون مخالفة للقانون فى الظروف العادية . فاجراءات الضرورة إذن تصدر مشروعة اذا كانت لازمة حتماً لمواجهة الخطر المهدد لكيان البلاد وفى هذه الحالة يثور التساؤل حول مدى مسئولية الادارة عن قرارات الضرورة المقيدة للحريات أو الماسة بحقوق الأفراد سواء فى مجال الوظيفة العامة أو فى أى مجال آخر .

لايمكن بطبيعة الحال ، القول بأن اساس المسئولية عن التدابير المقيدة للحريات يتمثل فى الخطأ ، لأن عنصر الخطأ ينتفى فى إجراء الضرورة اذا توافرت فيه شروط تطبيق النظرية (شروط المشروعية الاستثنائية) ، مما دعى الفقه إلى الذهاب إلى قيام تلك المسئولية فى الظروف الاستثنائية على اساس فكرة الخطر (1).

وتفسير ذلك أنه فى الظروف العادية يجب أن يكون الاجراء الذى يلغيه القاضى فى دعوى تجاوز السلطة (دعوى الالغاء) إجراءً غير مشروع . ويكتفى فى شأن هذا الاجراء أن تنعقد مسئولية الدولة عنه لمجرد توافر الخطأ وهو المتمثل فى عدم مشروعية الاجراء (الخطأ البسيط la faute simple) بينما فى الظروف الاستثنائية ، لايمكن أن تثور المسئولية إلا على اساس قيام الخطأ الجسيم فى جانب الادارة (la faute lourde) (2).

أما اذا كان القرار الادارى الصادر فى الظروف الاستثنائية متوخياً شروط المشروعية الاستثنائية ولازماً حتماً لمواجهة الخطر ، فإنه يعتبر قراراً مشروعاً ، ويثور التساؤل حول الأساس القانونى للمسئولية عن الأضرار الناشئة عن إتخاذ هذا القرار علماً بأنه يتضمن مساساً بالحقوق والحريات الفردية ؟
والواقع أن فكرة الخطأ لا دور لها فى هذا المجال لأن أعمال الضرورة تصدر مشروعة أى خالية من عنصر الخطأ .

كذلك فإن فكرة الخطر تغيب تماماً فى هذا المجال ، إد ليس فى إجراءات الضبط الادارى الصادرة فى الظروف الاستثنائية من إعتقال أو تحديد

(1) Roig: «Les circonstances exceptionnelles dans la jurisprudence administrative et la doctrine», Thése Paris, 1958, PP. 116-119;
(2) J.P. Costa:«Les libertés.publiques en France et dans le nonde,» éditions S.T.H., Paris, 1986, P. 56.

إقامة ، نشاط ينطوى على خطورة خاصة بقدر مافيه من ضرر خاص يصيب المعتقل أو المحدد إقامته . وتبعاً فنشاط الادارة قد لاينطوى على عنصر الخطر أيضاً ، ولكنه فى جميع الأحوال ينتج ضرراً خاصاً إستثنائياً للفرد[١]. ومن خلال هذا الضرر الخاص الاستثنائى يمكن إيضاح الاساس القانونى للتعويض عن الأضرار الناتجة عن تدابر الضرورة . اذ يتمثل هذا الأساس فى مبدأ المساواة بين جميع المواطنين أمام الأعباء العامة [٢]، فإذا كانت المصلحة العامة تفرض إتخاذ إجراءات لحماية أمن البلاد وكيانها فإنه لايسوغ أن يتحمل فرد بذاته مغبة هذه الاجراءات المقيدة للحريات . وبالتالى يحق له المطالبة بالتعويض عن الآثار المترتبة على الاجراءات الاستثنائية الصادرة لتحقيق المصلحة العامة فى أوقات الأزمات [٣]. وكل مايشترط فى هذا المجال أن يصيب الفرد ضرر خاص غير عادى يعكس فى الوقت ذاته إخلالاً بقاعدة المساواة أمام الأعباء العامة ، والمثل يوضح ماأقول : قد تقوم الادارة بتسخير شخص للقيام بعمل ماجبراً عنه ، فى ظل ظروف خطر داهم كحدوث زلزال أو فيضان أو إحدى الكوارث العامة .

والقاعدة فى الدستور المصرى تناولتها المادة ٢/١٣ من الدستور وتتمثل في عدم جواز فرض أى عمل جبراً على المواطنين الا بمقتضى قانون ولأداء خدمة عامة وبمقابل عادل . ولما كان من المتعذر أن تصدر الادارة قانوناً فى هذا الشأن بالنظر لظروف الاستعجال الذى تقتضيه الظروف ، كما قد يتعذر أحياناً اعطاء الفرد مقابل عادل لادائه الخدمة العامة ، لذا من المتصور أن يحدث اخلال أو مساس بهذه القاعدة التى تجد اساسها فى مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة بين جميع المواطنين . ومن هنا يبدو من الطبيعى ، فى نظرنا ، أن يطالب الشخص الذى ألقِىَ على كاهله عبء إضافى - لايتساوى فيه مع سائر المواطنين - بالتعويض عما أصابه من ضرر خاص غير عادى من جراء احتماله هذا العبء فى سبيل حماية المصلحة العامة ، وفى سبيل تحقيق هذه الخدمة العامة التى افاد بها الجماعة .

ومثال ذلك أيضاً : أن تقوم وزارة الداخلية استناداً للائحة الضرورة

---

(1) ROIG:- op. cit., P 117 et P. 118.

(٢) أنظر مؤلفنا سالف الذكر ، ص ٥٥٦

(٣) أنظر مؤلفنا سالف الذكر ، ص ٥٥٦ .

باعتقال مجموعة أفراد بحجة قيامهم بنشاط تؤثمة هذه اللائحة ، ثم تثبت بعد ذلك براءتهم ، ففى مثل هذه الحالة لاشك فى وجوب قبول مبدأ التعويض عن سلب الحرية الذى لحقهم ، كما يتعين تعويضهم أيضاً عما لحقهم من إيذاء بدنياً أو معنوياً [١].

ويمكن أن نستخلص من المثال السابق أن الضرر اللاحق بالأفراد يتخذ طابع العبء العام اذ تحملوا تبعة الحفاظ على الأمن العام وكيان الدولة فى ظل ظروف إستثنائية يشق فيها على الادارة القيام ببحث دقيق عن العناصر المهددة للأمن ، وبالتالى لاشك فى ثبوت حقهم فى التعويض المؤسس على قيام اختلال فى المساواة بينهم وبين سائر أفراد الجماعة الذين لم يتحملوا ذات العبء فى سبيل الصالح العام .

كذلك الشأن اذا اضطرت الادارة فى ظل أحكام الطوارىء أو مايسمى بالأحكام العرفية إلى انتهاك حرمة الحياة الخاصة للمواطنين بفض المراسلات البريدية والبرقية وغيرها من وسائل الاتصال على نحو قد يهدر ماكان يجب أن تنطوى عليه من سرية كفلها الدستور فى المادة ٤٥ ، وإحداث ضرر جسيم غير عادى للفرد الذى أذيعت اسراره التى تتضمنها مراسلاته ، فمن حق الفرد ، تأسيساً على تحمله هذا العبء الاضافى المتمثل فى الضرر - الذى يكون فى بعض الأحوال ضرراً اقتصادياً يصيب سمعته التجارية مثلاً بالسوء - أن يطالب بالتعويض عن هذا الضرر الذى تحمله فى سبيل قيام الادارة بحماية الأمن العام بموجب تدبير قوانين الطوارىء والأزمات ومكافحة الأرهاب .

أيضاً يمكن إنطباق ذات المبدأ اذا ألزم فرد بالاقامة فى مكان معين أو منع من العودة إلى بلاده دون مبرر قانونى مشروع ، وترتب على ذلك ضرر جسيم به حيث ينطبق المبدأ السالف بشروطه السابقة[٢]

---

(١) أنظر المادة ٤٢ الفقرة ١ من الدستور المصرى التى تنص على أن :
« كل مواطن يقبض عليه أو يحبس أو تقيد حريته بأى قيد تجب بما يحفظ كرامة الانسان ولايجوز إيذائه بدنياً أو معنوياً ، كما لايجوز حجزه أو حبسه فى غير الأماكن الخاضعة للقوانين الصادرة بتنظيم السجون . »

(٢) فى جميع الفروض السابقة يسوغ ، إنطباق مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة حيث تعد إجراءات الازمات الخاصة من المجالات الخصبة لأعمال هذا المبدأ فى مجال المسئولية الادارية الموضوعية . حيث يختفى الخطأ فى سلوك الادارة بالنظر لمشروعية الاجراءات الاستثنائية ، ولكن يبقى التعويض عن أضرارها التى تعكس إختلالاً فى مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة .

والواقع أن المسئولية عن الأضرار التى تلحقها اجراءات الضرورة تلزمنا أن نعرض لاراء الفقه والقضاء الادارى المصرى بشأنها على النحو التالى :

● موقف الفقه والقضاء المصرى :

الواقع أن موضوع التعويض عن الاجراءات الاستثنائية لم يكن موضع دراسات مستقلة وتفصيلية فى فقه القانون العام . وإن كان الفقه فى أغلبه ، ينادى بتطبيق أحكام المسئولية دون خطأ [1]، فى هذا الموضوع ، على نحو ماسنرى ، وذلك نظراً للطبيعة الخاصة التى تنطوى عليها الأضرار الناشئة عن تطبيق نظام من أنظمة الأزمات كحالة الطوارىء أو المادة ٧٤ من الدستور ، أو غيرها من لوائح الضرورة .

وفى تقديرنا ، أن مجال الاجراءات الاستثنائية، وتدابير الضرورة من أبرز المجالات التى تثور فيها المسئولية دون خطأ ، ويتضح فيها الارتباط الوثيق بين الغنم والغرم (مبدأ تحمل التبعة) . مما دفع فريق من الفقه المصرى إلى تأكيد حقيقية هى أن المسئولية بسبب الضرورة لايتعدى المسئولية على اساس الخطأ . الأمر الذى يجيز مساءلة الادارة على اساس الخطر أو تحمل التبعة [2]. ونضرب بعض الأمثلة من القضاء المصرى للمسئولية الناشئة من الأضرار الناتجة عن بعض الظروف الاستثنائية أو الاجراءات المتخذة خلالها :

ـ ١ ـ مسئولية الدولة عن الأضرار الناتجة من الأعمال الواقية من خطر الفيضان [3] :

هدد فيضان النيل سنة ١٩٣٤ بعض الاراضى الزراعية فى كفر الزيات بالغرق وكان لملاك تلك الأراضى الواقعة بين جسر النيل القديم وجسره

(١) ـ أ.د. أنور رسلان : المرجع السابق ، ص ٢٧٩ .
ـ أ.د. عبد الحميد أبو زيد : المرجع السابق ، ص ٢٦٥ .
ـ أ.د. سليمان الطماوى : المرجع السابق ، ص ١٧٥ ـ ١٧٦

(٢) أ.د. طعيمة الجرف : مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الادارة للقانون ـ دار النهضة العربية ط ٣ ـ ١٩٧٦ ، ص ١٦٨ .

(٣) منشور بمجلة القانون والاقتصاد السنة السابعة نوفمبر ١٣٧ ، ص ١٠٣٣ .

الجديد أطيانا يهددها الغرق لو اندفعت المياه وحطمت الجسر القديم .

قامت مصلحة الرى فى ذلك الوقت بقطع الجسر القديم الملاصق للمياه لتفادى الخطر حتى تدخل المياه وتغمر اراضى هؤلاء الملاك فيشبع بها الجسر الجديد ويتحمل مقاومة المياه وبالتالى يؤدى الحماية اللازمة . ولكن كان يترتب على ذلك حتما اغراق بعض الأراضى ، بلالاً من غرق عام يتهدد الاقليم بأسره .

رفع ملاك الاراضى دعوى تعويض ، وقررت محكمة الإستئناف فى حكمها الصادر فى ٧ مارس ١٩٣٧ بأن الأعمال التى أجرتها الحكومة من قطع جسر النيل وتصريف المياه بأرض المدعين إنما هى من قبيل أعمال الوقاية من غائلة الفيضان ، فتكون الحكومة مسئولة عن تعويض الضرر الناشىء عنها ... وتصريف المياه فى أطيان المستأنفين هو بمثابة استيلاء مؤقت على أرضهم أملته الضرورة للمنفعة العمومية ويستحقون عليه تعويضاً .

وأهم مايلاحظ على هذا الحكم أنه لم يبن المسئولية على أساس الخطأ فى كنف الادارة ، وإنما استند إلى قوانين خاصة تلزم الدولة بتعويض الأضرار التى تلحق الأفراد من جراء أعمال تقوم بها لمنفعة المجموع ، وحتى لاينتفع المجموع على حساب الفرد قضت بالتعويض حتى يتساوى الجميع أمام الأعباء العامة وتكاليف المجتمع تمشياً مع التطور العام فى البلاد المتمدينة [1].

والواقع أن التطبيق الأمثل لمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كأساس للمسئولية دون خطأ نراه فى وقائع القضية السابقة . ذلك أننا كنا أمام إجراء فرضته الضرورة ، سبب ضرراً خاصاً ، ونفعاً عاماً فى الوقت ذاته ، وكان ركن الخطأ منتفياً فيه تماماً بالنظر لظروف اتخاذه . وهذا هو التطبيق النموذجى لمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كأساس للتعويض فى هذه الحالة . صحيح أن المحكمة قد استندت إلى بعض القوانين الخاصة التى تعطى للمدعين الحق فى التعويض ، ولكن التأصيل الفقهى للبحث عن الأساس القانونى لهذا التعويض يكمن ، كما سبق فى القول فى المبدأ سالف

---

(١) أنظر فى التعليق على هذا الحكم الأستاذ الدكتور سليمان مرقص . « بحوث وتعليقات على الأحكام فى المسئولية المدنية » - ١٩٨٧ ، دار ابريبى للطباعة ، ص ٤٨٨ ، ص ٤٨٩ .

الذكر .

إذ لايسوغ أن يضار ملاك الأراضى وحدهم فى سبيل انقاذ سائر الأراضى ، دون أن يعوضوا عن هذا الضرر ، ولايعقل أن يتحملوا هذا العبء وحدهم . إن القضية السابقة مثال نموذجى لاجراء من اجراءات الضرورة الفاقدة لركن الخطأ ، والتى تحدث ضرراً له صورة العبء العام ، الذى يجوز التعويض عنه على اساس من مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة(١) .

ـ ٢ ـ مسئولية الدولة عن الأضرار الناتجة عن الأعتقال الادارى فى ظل قانون الطوارىء :

فى حكم حديث من أحكام محكمة القضاء الادارى (٢). نعرض إلى موقف القضاء الادارى المصرى من موضوع المسئولية عن اضرار قرار الاعتقال الادارى الصادر بموجب الصلاحيات الاستثنائية للادارة المقررة فى قانون الطوارىء .

بتاريخ ١٩٨١/١٠/٨ إعتُقِل شخص ، اعتقالاً ادارياً استناداً إلى القانون ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ ـ المعدل عدة تعديلات لاحقة ـ بشأن حالة الطوارىء . فرفع دعواه أمام محكمة القضاء الادارى طالبا التعويض عن الأضرار المادية والأدبية التى لحقته من جراء تقييد حريته فى جو يسوده الأرهاب . فقضت المحكمة بأن « اساس مسئولية الادارة عن القرارات الادارية الصادرة منها وجود خطأ من جانبها بأن يكون القرار الادارى غير مشروع . وأن يترتب عليه ضرر وأن تقوم علاقة سببية بين الخطأ والضرر » (٣).

ثم استطردت المحكمة مقررة أن قانون الطوارىء الذى اعتقل الطاعن

---

(١) إتجاه القضاء المصرى ، على نحو مارأينا يعتبر إتجاها قديما ، يرجع إلى عام ١٩٣٧ ، ولكن الأحكام الحديثة للقضاء المصرى ترفض رفضاً باتا ترتيب المسئولية دون خطأ مالم يكن هناك نص تشريعى يسمح بتقرير الحق فى التعويض .

(٢) حكم محكمة القضاء اللادارى ، الصادر فى ١٩٨٧/٢/٢٢ ، فى الدعوى رقم ١٩١٩ لسنة ٤٠ ق المرفوعة من السيد جميل إسماعيل حقى سالم ضد رئيس الجمهورية ووزير الداخلية . (غير منشور)

(٣) أنظر ص ٣ من الحكم سالف الذكر .

بموجبه ، « ليس فيه مايولد سلطات مطلقه أو مكنات بغير حدود ، ولامناص من التزام ضوابطه والتقيد بموجباته ، ولاسبيل إلى التوسع فى سلطاته الاستثنائية أو أن يقاس عليها . فهو محض نظام خاضع للدستور والقانون ، يتحقق فى نطاق المشروعية ويدور فى فلك القانون وسيادته ، ويتقيد بحدوده وضوابطه المرسومة .

والثابت فى هذا الصدد أن حق رئيس الجمهورية فى اصدار أوامر القبض والأعتقال مقيد قانوناً . اذ لايتناول سوى المشتبه فيهم أو الخطرين على الأمن والنظام العام . ومقصور فى نطاقة ، على من توافرت فيهم حالة الأشتباه المنصوص عليها فى القانون الخاص بالمتشردين والمشتبه فيهم . ومن قامت بهم خطورة خاصة على الأمن والنظام العام ، استناداً إلى وقائع حقيقية منتجة فى الدلالة على هذا المعنى . فيجب أن يرتكب المعتقل فعلا أموراً من شأنها أن تصفه بهذا الوصف .. حتى تكون حالة الاشتباه والخطورة على الأمن والنظام العام قائمة وقت صدور قرار الاعتقال »[1].

« ... فيتعين أن تتوافر دلائل جدية على استمرار تلك الحالة مقرونة بوقائع جديدة تكشف عنها . وفيما عدا ذلك ، لايسوغ التغول على الحريات العامة والمساس بحق كل مواطن فى الأمن والحرية وضماناته الدستورية المقررة ضد القبض والأعتقال التعسفى . فكرامة الفرد وعزته وحريته دُعامة لاغنى عنها لمكانة الوطن وقوته وهيبته » .

ثم استطردت المحكمة وقد انتهت إلى أن قرار الأعتقال قد جرى فى غير الحالات التى أبيح فيها ذلك استثناء « ومن ثم فقرار الأعتقال يبدو باطلاً ومن ثم يسوغ التعويض عن الأضرار الناجمة من جرائه .

ومن حيث أن قرار الاعتقال قد أصاب المدعى باضرار مادية حيث حرمه من العمل وماكان سيعود عليه من كسب مادى » .

ومن حيث أن الأضرار المشار إليها نتجت مباشرة من قرار الأعتقال ، مما تتوافر معه رابطة السببية بين الخطأ والضرر »[2] .

---

(١) أنظر ص ٣ من الحكم ذاته .
ويلاحظ أننا بدأنا بالاستشهاد بهذا الحكم باعتباره واحداً من احدث الأحكام التى أصدرها القضاء الادارى المصرى فى موضوع التعويض عن قضايا الاعتقال الادارى فى الظروف الاستثنائية ، وهو مايبين الاتجاه الحالى لمجلس الدولة المصرى حتى وقتنا هذا .

(٢) الحكم سالف الذكر ، ص ٤ .

لذلك قضت المحكمة بتعويض المدعى عما لحقه من أضرار بمبلغ ١٢٠٠ جنيها يلزم بها وزير الداخلية بصفته .

ويتضح من هذا الحكم أن المحكمة قد أقامت التعويض على أساس الخطأ لبطلان القرار الذى اتخذ فى غير الحالات المقررة فى قانون الطوارىء .

ومن جانبنا نرى ، أنه حتى لو إتخذ القرار فى حالاته المقررة ولو كان قراراً مشروعاً ، وثبت أنه قد ألحق بالمدعى اضراراً خاصة وجسيمة ، (وثبت أيضاً ، عدم خطورة المدعى على الأمن والنظام العام بعد ذلك) فإن هذا القرار المشروع - بالنظر لظروف اتخاذه لايحرم المدعى من حقه فى جبر الأضرار التى اصابته من هذا القرار ، طالما تمثل هذا الضرر فى عبء عام تحمله المدعي وهو حاجة الادارة للقبض وتقييد حرية كافة العناصر التى يخشى من أن تكون على درجة من الخطورة بالنسبة للأمن أو النظام العام . ولاشك أن مشروعية الاجراء المقيد للحرية فى الظروف الاستثنائية تقاس بمعيار مغاير عما هو سائد في الظروف العادية . لذا فقد تقيد الادارة حرية بعض الأفراد لفترة وجيزة يثبت بعدها عدم خطورتهم على الأمن . فلايصح إقامة المسئولية ضد الادارة على اساس الخطأ ، لأن الخطأ لايتوافر فى كنف الادارة فى مثل تلك الظروف التى تستدعى العجلة والسرعة فى التعامل مع الأحداث . ولكن يجوز أن يطلب الأفراد التعويض على اساس مااصابهم من ضرر خاص وجسيم من جراء هذا الاجراء المقيد للحرية ، طالما ثبتت مشروعيته .

ويقوم التعويض فى هذه الحالة على اساس تحمل الادارة تبعة الضرر الذى ألحقته بالأفراد . ويستند ذلك بدوره إلى حق جميع الأفراد فى المساواة أمام الأعباء العامة ، اذ لايسوغ أن يضحى فرد بحريته ، ويتحمل هذا الضرر من أجل صيانة الأمن والنظام العام (عبء عام) دون أن يعوض عن ذلك الضرر الذى تمثل فى سلب حريته دون ماجريمة أو خطأ يرتكبه .

لذا نرى أن الإعمال الخصب لمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة يكون فى هذا المجال ، مجال الاعتقال الادارى ، والقرارات الصادرة فى الظروف الاستثنائية حيث يختفى خطأ الادارة ويختفى أيضاً خطأ المضرور . ويتبقى بعد ذلك عنصرا المسئولية وهما الضرر ورابطة السببية . كما يبدو الضرر فى صورة العبء العام الذى الحقته الادارة بالفرد وحملته اياه فى سبيل نفع

عام أو مصلحة عامة هى حفظ الأمن والنظام العام من أى تهديد يلحق به . وفى ذلك المجال يتمثل الدور الأمثل لمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كأساس للمسئولية دون خطأ . "

ولعل ذلك هو مادفع فريقاً من الفقه فى مصر إلى القول « بأن مشروعية القرار الادارى فى الظروف الاستثنائية رغم مخالفته للقانون العادى ، أدى إلى تغيير قواعد المسئولية الادارية لأن متى كان القرار مشروعا لايمكن الغاؤه . فإنه لن تستقيم المسئولية على اساس الخطأ ، ولكن مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة يشفع سندا لتقرير مسئولية الادارة عن أعمالها المشروعة ، لانه لو جاز الاضرار بفرد معين أو أفراد معينين فى سبيل المصلحة العامة ، فإنه لايكون عادلا أن يتحمل هؤلاء الأفراد وحدهم دون سائر أفراد الجماعة عبء صيانة الصالح العام . بل يتعين توزيع هذا العبء على أفراد الجماعة ، عن طريق تحميل الخزانة العامة مبلغ التعويض الزائد عن القدر الذى يجب أن يتحمله هؤلاء بالمساواة مع جماعة الأفراد الأخرين .

ولذلك تعدل الأساس الذى تبنى عليه المسئولية الادارية فى الظروف الاستثنائية فأصبحت تقوم على اساس المخاطر (تحمل التبعة) وليس على اساس الخطأ ، وحينئذ يكون مبلغ التعويض نوعا من التصالح العادل بين حتمية تغطية الضرر ، ومقتضى مشروعية التصرف فى الظروف الاستثنائية ، ويدخل القاضى فى تقديره فى مجال المسئولية الادارية والتعويض عن الأجراءات الصادرة فى الظروف الاستثنائية ، مدى جسامة هذه الظروف » [١].

ومع ذلك ، فلم يزل الأتجاه السائد فى قضاء مجلس الدولة المصرى ، هو اعتبار فكرة الخطأ الأساس الوحيد لمسئولية الادارة . والخطأ يتعين أن يكون على قدر من الجسامة حتى يثير هذه المسئولية كما يتعين أن يولد ضررا للأفراد وأن يرتبط هذا الضرر بالخطأ برابطة المسبب بالسبب ، مما يعنى اذن أن اساس المسئولية فى القانون العام لم يزل هو اساس المسئولية التقصيرية المعروفة فى القانون الخاص . ولعل هذا مايثير الانتقاد ، ذلك أن اختلاف روابط القانون العام عن روابط القانون الخاص ، هو مايسمح فى واقع الأمر بتقرير أسس من المسئولية تتفق وطبيعة العلاقة بين الفرد

---

(١) أ.د. طعيمه الجرف ، المرجع السابق ، ص ١٦٥ ـ ١٦٦ .

والسلطة ، وهى علاقة جد مختلفة عن العلاقات بين الأفراد بعضهم وبعض ، ونقصد بهذا الاساس مبدأ المساواة أمام الاعباء العامة .

ومن هنا فإننا نميل إلى تأييد مذهب مجلس الدولة الفرنسى الذى أقام قضاءه المستقر على اساس الجمع بين اساسين للمسئولية العامة عن الأضرار اللاحقة بالأفراد وهما الخطأ وتحمل التبعة على نحو مكن الأفراد من طلب التعويض عن الأجراءات الضارة بهم اذا كانت قد أخلت بمبدأ المساواة أمام التكاليف أو الأعباء العامة .

أما فى مصر ، فاستقرار الاتجاه القضائى الحديث فى واقع الأمر يحول دون إثارة مسئولية الدولة على اساس فكرة تحمل التبعة ، فما لم تقارف الادارة خطأ موجباً للمسئولية يترتب عليه ضرر للأفراد ، فإنه لايحق للافراد طلب التعويض عن العمل الادارى مهما انطوى على إخلال بمبدأ المساواة أمام التكاليف العامة ، طالما اتخذ فى حالة الضرورة أو فى ظل الظروف الاستثنائية وثبتت مشروعيته ، وفقا لقواعد المشروعية الاستثنائية .

ويجدر بالاشارة أن رقابة القاضى الادارى لايمكن أن تنصرف مثلا إلى مراقبة عيب مخالفة القانون (بالمعنى الضيق) ذلك أن اجراء الضرورة يفترض أول مايفترض مخالفة قاعدة قانونية فى سبيل مواجهة ظرف استثنائى [١]، فليس هناك إذن عيب عدم مشروعية راجع إلى مخالفة القانون ، فمعيار مسئولية الدولة إذاً يقوم على اساس مدى اتفاق اجراءات الضرورة مع الضوابط الموضوعية فى نظرية الضرورة وشروط المشروعية الاستثنائية . وهنا لايمكن ان يعتد القاضى بالخطأ البسيط أو ضئيل الشأن ، وإنما يعتد بالخطأ الجسيم المشوب بنوع من العسف المتعمد الذى يجرد عمل الادارة من طبيعته كعمل من أعمال الضرورة ويجعله غير قائم على اساس قانونى .

وفى هذه الحالة ، تقوم المسئولية على اساس الخطأ (بهذا التشدد فى مفهوم الخطأ) .

---

(١) أنظر فى نظرية الضرورة - مؤلفنا سالف الذكر ، ص ٢٢ ومابعدها

وتطبيقا لذلك فعدم المشروعية قد يشكل خطأ فى المعنى الذى يثير قضاء التعويض ، اذ انه من المتصور مثلا فى اطار قوانين الأزمات ، أن يرجع عدم مشروعيه القرارات المطلوب التعويض عنها إلى عدم مشروعية الاسباب التى قامت عليها هذه القرارات .

وعلى العكس اذا قام العمل على اسباب صحيحة ومشروعة ، فلا يكون هناك أى وجه لقيام عدم المشروعية ، ومن ثم فعدم المشروعية هو الشرط الضرورى لمسئولية الدولة ولاقتضاء التعويض [1].

هذا ، وعدم المشروعية المتعلق باسباب القرار الادارى يثير فى الواقع مسئولية الدولة اذا تميز ، بقدر من الجسامة يجعل خطأ الادارة جسيما [2]. **وقضت المحكمة الادارية العليا ، فى مجال مسئولية الدولة عن أعمال الضرورة فى حكم من أهم أحكامها** بأنه « اذا كان للحكومة بصفتها المسئولة عن حفظ الأمن وسلامة البلاد والأرواح والأموال وحماية النظام فى المجتمع ان تمارس اجراءات البوليس الادارى فتعتدى على حريات الأفراد العامة ، فإن هذا الحق أوسع مايكون لها عندما تواجه ظروفا استثنائية خطيرة تعمل فيها على دفع خطر محدق اقتضاه اعلان الأحكام العرفية . وبقدر ماتدق هذه الظروف ويعظم الخطر ، بقدر ما يتسع اطلاق حريتها فى تقدير مايجب اتخاذه من الأجراءات والتدابير . لأنه لايتطلب من الادارة وهى مأخوذة بظروف مفاجئة وأحوال خاطفة تحوطها ضرورة عاجلة ملحة تضطرها إلى العمل السريع الحاسم لضمان مصلحة عليا تتصل بسلامة البلاد ، أن تدقق وتتحرى وتفحص على النحو الذى عليها اتباعه فى ظروف هادئة مألوفة . ولذلك وجبت التفرقة فى شأن مسئولية الدولة بين مايصدر من السلطة العامة من أوامر وتصرفات وهى تعمل فى ظروف عادية مستقرة تتاح لها فيها الفرصة الكافية للفحص والتبصر والأناة مع الروية ، وبين ماقد تضطر إلى اتخاذه من قرارات واجراءات عاجلة تمليها الظروف العاصفة وملابسات لاتمهل التدبر ولاتحتمل التردد كالحرب الخاطفة والفتنة المندلعة والوباء الطارىء والكوارث الماحقة . ففى الحالة الأولى تقوم مسئولية الدولة متى وقع ثمة خطأ من جانبها ترتب عليه احداث الضرر للغير وربطت بينهما

---

(1) Mohsen Khalil, Op. Cit. P. 354.

(2) Mohsen Khalil, Op. Cit. P 355.

علاقة سببية ، علي أن تتروااح هده المسئولية تبعا لجسامة الخطأ والضرر . أما الحالة الثانية فالأمر مختلف ، اذ يقدر الخطأ بمعيار مغاير ، وبالمثل تقدر المسئولية . فما يعد خطأ فى الأوقات العادية ، قد يكون سلوكاً مباحا فى أحوال الضرورة القصوى والظروف الاستثنائية وتتدرج المسئولية تباعا على هذا المنوال ، فلا تقوم كاملة الا اذا ارتكبت الادارة خطأ استثنائيا جسيما يرقى إلى مرتبة العسف المتعمد والشطط المقصود المقترن بسوء القصد . وتخف هذه المسئولية فى حالة الخطأ الظاهر غير المألوف الذى يجاوز الخطأ العادى من التعسف فى استعمال السلطة الذى يحمل الادارة على الوقوع فيه لظروف غير عادية تنشد فيها مصلحة عامة تسمو على المصالح الفردية ولايسوغ أن تقوم الخشية من المسئولية عائقا للسلطة العامة عن القيام بمهمتها فى اقرار الأمن واستتباب السكينة والمحافظة على الأوراح والأموال » (١).

واذن فالاساس القانونى حتى الان للمسئولية الادارية فى مصر يتمثل فى فكرة الخطأ مما يعنى أن القاضى عليه أن يقدر جسامة الخطأ والضرر المصاب به المدعى ومدى خروج هذا الخطأ عن القواعد الخاصة للمشروعية الاستثنائية .

وعلى ذلك ، فإنه يمكن أن نستخلص من أحكام القضاء الادارى الاسس العامة التى ارساها في نطاق رقابة التعويض عن الأجراءات الصادرة فى ظل حالة الطوارىء ويمكن اجمال هذه الأسس فيما يلى :

أولاً : إن العيوب التى تسأل الدولة عنها بالنسبة للاجراءات الصادرة فى حالة الضرورة بوجه عام ، وايا كانت تطبيقاتها ، ليست كل العيوب التى تثير عدم مشروعية اعمال الادارة فى الظروف العادية حيث لاتسأل الدولة عن قيام عيب متعلق بالشكل أو الاختصاص (٢).

---

(١) راجع الحكم الصادر من المحكمة الادارية العليا فى ١٣ إبريل ١٩٥٧ رقم ١٥١٧ لسنة ٢ ق مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها الادارية العليا السنة الثانية . العدد الثانى ص ٨٨٨ .

(٢) وفى هذا المعنى يقرر الدكتور/ حقى إسماعيل أنه « إذا احاطت بالقرار الادارى المعيب ظروف استثنائية ، فإن من شأنها حجب أوجه عدم المشروعية التى شابته ، فيعامل معاملة القرار الادارى السليم »
أنظر رسالته فى « الرقابة على أعمال السلطة القائمة على حالة الطوارىء »
مقدمه إلى كلية الحقوق - بجامعة القاهرة - سنة ١٩٨١ ، ص ٧٢٤

وإنما على العكس تسأل عن القرارات المشوبة بعيب السبب أو عيب الانحراف بالسلطة باعتبارهما لايتعلقان بتحقيق أهداف النظام القانونى الاستثنائى للضرورة ، ويمثلان خروجا عن قواعد المشروعية الاستثنائية .

ثانياً : فى تقدير القاضى الادارى لدرجة الخطر ، لاتنسب المسئولية للدولة الا اذا وقع منها خطأ استثنائى جسيم يرقى إلى مرتبة العسف المتعمد والشطط والمقصود المقترن بسوء القصد [1]. وقد طبق القضاء هذا المبدأ فى أحكامه [2].

ثالثاً : لامسئولية تتحقق فى جانب السلطة القائمة على حالة الطوارىء (ومن ثم فى جانب السلطة القائمة على حالة الضرورة بوجه عام ، ايا كانت تطبيقاتها) عن تدابيرها المشروعة التى تلحق اضرارا بالغير تأسيسا على نظرية المخاطر [3]. حيث يرفض القضاء الادارى تقدير مسئولية الدولة إلا فى حالة قيام الخطأ [4] . وفى هذا الصدد قضت المحكمة الادارية العليا بتاريخ ١٩٥٦/١٢/١٥ بأن « الأصل العام أن تقوم مسئولية الادارة على اساس الخطأ أما قيامها على اساس المخاطر فهو استثناء من الأصل العام ولايمكن اعتباره اصلا عاما كما لايمكن ان يصار إليه الا حيث يكون هناك نص يقضى به »[5].

رابعاً : على أن عدم قيام المسئولية دون خطأ فى القانون الادارى المصرى ، لايعنى إعفاء الادارة من المسئولية عن قراراتها بوجه

---

(١) د. حقى إسماعيل . المرجع السابق . ص ٧٢٥ .

(٢) محكمة القضاء الادارى . الحكم رقم ٧ لسنة ٧ ق بتاريخ ١٩٥٤/١٢/١٤ . مجموعة السنة التاسعة ص ١٣٤ . والمحكمة الادارية العليا فى حكمها رقم ١٥٩٧ لسنة ٢ ق بتاريخ ١٣ إبريل ١٩٥٧ . مجموعة المبادىء التى قررتها المحكمة الادارية العليا . السنة الثانية ص ٨٨٧ .

(٣) د. حقى إسماعيل . المرجع السابق ، ص ٧٢٨ .

(٤) راجع تفصيلا فى قواعد المسئولية والتعويض مؤلف الأستاذ الدكتور/ سليمان الطماوى فى القضاء الادارى . الكتاب الثانى . قضاء التعويض . سنة ١٩٨٦ .

وراجع أيضا بحث الأستاذ الدكتور/ أنور رسلان . مسئولية الدولة غير التعاقدية سالف الاشارة إليه . ص ٢٥٧ .

(٥) أنظر حكم محكمة القضاء الادارى ، بتاريخ ١٩٥٥/١٢/٢٨ . رقم ١٨٩٦ لسنة ٧ ق . مجموعة السنة التاسعة ، ص ١١ ، حيث قضت المحكمة بأن الادارة لا تسأل إلا على أساس الخطأ .

عام . حيث قضت محكمة القضاء الادارى بأن « منع سماع الدعوى فى أى تصرف أو أمر أو قرار صدر من السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية ـ (وفقا لما يقضى به المرسوم بقانون ٦٤ لسنة ١٩٥٢) ـ هو إعفاء لهذه السلطة من أية مسئولية ترتبت على تصرفاتها المخالفة لقانون الأحكام العرفية ذاته . وإعفاء سلطة عامة إعفاءً مطلقاً من كل مسئولية تحققت فعلا فى جانبها من شأنه أن يخل بحقوق الأفراد فى الحرية وفى المساواة فى التكاليف العامة ، فيكون المرسوم بقانون سالف الذكر مخالفاً فى هذه الناحية لأحكام الدستور » (١).

ويتضح من هذا الحكم أن القضاء الادارى المصرى قد أعتبر منع سماع الدعوى فى القرارات والاجراءات والتدابير الاستثنائية ، المتخذة تنفيذاً لقوانين الأحكام العرفية (لطوارىء) ، بمثابة اخلال بحقوق الأفراد فى الحرية وفى المساواة أمام التكاليف والواجبات العامة . اذ يتبدى هذا الأخلال فى حجب حق التقاضى عن المضرور من إجراءات الحكم العرفى .

وترتيبا على ذلك . واتساقاً مع القضاء السابق ، قضت المحكمة فى ذات الحكم ، بأنه « لايجوز أن يُفَسر قانون التضمينات فى مصر بأنه قانون يعفى الحاكم العكسرى من المسئولية عما جاوز فيه حدود اختصاصه أو عما تعمد فيه عن سوء قصد ، الأنحراف فى أستعمال سلطته . وهذا هو المعنى الذى فهمه مجلس النواب من أخر قانون للتضمينات قرره وهو القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٥٠ ... والقول بأن قانون التضمينات يعفى الحاكم العسكرى من المسئولية عن أعمال جاوز فيها حدود اختصاصه أو ارتكبها بسوء نية يهدم رأساً على عقب ماأراده الدستور من حصر الأحكام العرفية فى حدود لاتصح مجاوزتها . ومتى رسم المشرع هذه الحدود وفرض على الحاكم العسكرى الا يجاوزها بطريق مباشر ، فلا يصح بعد ذلك أن يبيح له مجاوزتها بطريق غير مباشر بإن يعفيه من المسئولية اذا هو جاوزها .. واذا كان قانون التضمينات يعفى الحاكم العسكرى من التعويض عن عمل يخطىء فيه خطأ غير مقصود ، فإن هذا العمل الخاطىء يبقى مع ذلك عملا غير مشروع . وكل مايستحدثه قانون التضمينات فى شأنه هو إعفاء صاحبه

---

(١) الطعن رقم ١٠٩٠ لسنة ٦ ق ، جلسة ٢١ يونيو ١٩٥٢ ، مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الادارى ـ السنة السادسة (٥٨٧) ، ص ١٣٥٩ ، ص ١٣٦٠ .

من التعويض عنه »[1].

وفى ذات المجال - مجال التعويض من اجراءات الضرورة : تواتر القضاء الادارى فى أحكامه على أن « الإعفاء من المسئولية ، هو أمر من شأنه أن يخل اخلالا تاماً بحقوق الأفراد فى الحرية وفى المساواة أمام التكاليف والواجبات . وهى من المبادىء الرئيسية التى نص عليها دستور ١٩٢٣ الذى صدر القانون ٥٠ لسنة ١٩٥٠ فى ظله »[2].

وعلى الرغم من أن هذا الحكم الأخير قد اصدرته محكمة القضاء الادارى بعد الحكم السالف . بسنوات أربع إلا أنه لايستفاد من أى منهما استقرار الاتجاه القضائى على الأخذ بالمسئولية دون خطأ القائمة على اساس الأخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ، وإنما كل مايستفاد فى هذا الشأن هو أن الحظر الكامل للتعويض عن اجراءات الضرورة غير جائز لاخلاله بالمبدأ سالف الذكر ، أما المسئولية التى تثور بالذات على اساس ذات المبدأ ، فلم تقرها بعد أحكام مجلس الدولة ، الذى إشترط أن تكون المسئولية قائمة على عنصر الخطأ الجسيم الذى تخالف بموجبه الادارة قواعد قانون الأحكام العرفية ذاتها . ذلك أن كل ماأقره المجلس فى تلك الأحكام هو عدم الاعتراف بالنصوص المعفية ، إعفاء مطلقاً ، من المسئولية عن إجراءات الطوارىء ، وذلك لأن هذا الأعفاء يتضمن إخلالا بمبدأ المساواة أمام التكاليف والواجبات العامة .

وتستفاد هذه النتيجة من إشارة الحكم إلى أنه :
« متى رسم المشرع هذه الحدود وفرض على الحاكم العسكرى الا يجاوزها بطريق مباشر ، فلا يصح بعد ذلك أن يبيح له مجاوزتها بطريق غير مباشر ، بأن يعفيه من المسئولية إن هو جاوزها » .

ومعنى ذلك : بطلان شروط الأعفاء المطلق من المسئولية عن تدابير الضرورة ، دون أن تنصرف دلالة الأحكام السابقة إلى تقرير مبدأ التعويض دون خطأ ، أو إلى الاستناد إلى مبدأ المساواة أمام التكاليف فى تأسيس المسئولية . ذلك أن هذا المعنى الأخير لاتقوى الأحكام السابقة على حمله .

(١) أنظر الحكم سالف الاشارة ، رقم ١٠٩٠ لسنة ٦ ق ، س ٦ ، ص ١٣٦٢ .
(٢) أنظر الطعن رقم ١٤٠٨ لسنة ٥ ق ، جلسة ٢٠ مايو ١٩٥٦ (٣٤٦) . س ١٠ ، ص ٣٣٤ من المجموعة .

ثانياً : المسئولية عن الأضرار الناتجة عن فصل الموظفين فصلاً مفاجئاً لإلغاء الوظيفة :

من أبرز تطبيقات المسئولية عن القرارات الفردية المشروعة ، حالة الفصل المفاجىء من الوظيفة نتيجة إلغاء الوظيفة إلغاءً قانونياً . وقد طبق مجلس الدولة الفرنسى أحكام المسئولية دون خطأ فى هذا المجال لأول مرة سنة ١٩٠٣ (١).

● **قضيــة Villenave :**

تتلخص وقائع هذا الطعن فى أن المدعى يشغل وظيفة مهندس ببلدية الجزائر (كانت فى ذلك الوقت إحدى الأقاليم الفرنسية) . وبمناسبة إعادة تنظيم العمل قامت البلدية بالغاء الوظيفة التى كان يشغلها هذا المهندس ، للاقتصاد فى النفقات . وقررت له الادارة تعويضاً مامقابل مالحقه من ضرر من جراء الفصل الذى نتج عن التنظيم الجديد للوظائف . وكان التعويض قليل الشأن فى نظر الطاعن فرفع السيد Villenave دعواه أمام القضاء الادارى الفرنسى الذى قضى بثبوت حقه فى التعويض عن قرار الفصل المفاجىء لما سببه له هذا القرار من ضرر خاص غير عادى . ولكن مجلس الدولة الفرنسى أفصح أيضاً عن مشروعية القرار المطلوب التعويض عنه وأعلن خلو قرار الادارة من ركن الخطأ المثير للمسئولية الخطأية . مما حدا بالفقه إلى القول بأن التعويض الذى قرره القضاء الادارى الفرنسى كان يستند إلى نظرية المخاطر وليس الخطأ .

والرأى لدينا ، أن التعويض لايتأسس هنا على الخطأ ، ولا على الخطر أيضاً .

ذلك أن القرار الصادر بالفصل لم ينطو على خطر محدد ، وحتى لو انطوى على ذلك الخطر ، فليس الخطر هو اساس التعويض إننا أمام قرار صادر فى إطار تطبيق سياسة عامة للتوظف وتنظيم جديد يتفق مع هذه السياسة . فالادارة لم تتخذ هذا القرار ويخالجها عنصر الخطر فى إتخاذه

(1) C.E., 11 Decembre 1903, ViLLenàve, Rec. Sirey 1904. III, P. 12. Note. Hauriou.

وإنما اتخذته لتحقيق أهداف السياسة الجديدة التى تمثلت فى تحقيق الأقتصاد فى نفقات الادارة فى مجال مرتبات الموظفين العموميين .

وهنا يتأسس التعويض على ماأصاب الموظف المفصول من ضرر اصابة نتيجة تحقيق مصلحة عامة (هى الوفر فى نفقات الوظائف العامة) . وهو ضرر ، على نحو ماهو بادى ، له طبيعة العبء العام الذى أثقل كاهل الموظف وحده فى سبيل تنفيذ تنظيم جديد للتوظف . مما يجعل اساس التعويض فى هذه الحالة هو حق الموظف فى الاحتفاظ بذات الأعباء التى يتحملها الأخرون وعدم إضافة عبء التنظيم الجديد للوظائف على عاتقه لما يتضمنه هذا العبء من إخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة .

وتكررت أحكام مجلس الدولة الفرنسى فى هذا المجال وقضى فيها بالتعويض عن الضرر الذى لحق الموظف من جراء قرارات الفصل المفاجئة .(١).

ولقد هاجم بعض الفقهاء المسئولية فى تلك الحالة ، على اعتبار أن قضاء مجلس الدولة بالتعويض كان قضاءً تحكمياً لعدم وجود معيار يرجع إليه فى تحديد حالات المسئولية دون خطأ (٢).

والواقع أن المعيار موجود ، وقائم ، لكن مجلس الدولة الفرنسى لم يشر صراحة إليه ، وهو القاسم المشترك فى جميع قضايا التعويض المرفوعة عن قرارات ادارية مشروعة لائحية كانت أم فردية . إن المعيار يكمن فى حدوث إخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة . أما القول بغياب هذا المعيار فيرجع إلى التفسير الفقهى لاساس المسئولية فى الحالات السابقة . فحين برزت فكرة الخطر فى نشاط الادارة المشروع ، اعتبرها الفقه اساساً للمسئولية بغير خطأ . وعندما احتجبت هذه الفكرة وخلا القرار الادارى من عنصر الخطر - بمعناه الدقيق - لم يجد الفقه تفسيراً للمسئولية التى أقرها مجلس الدولة الفرنسى فى تلك الحالات أيضاً .

وبدلاً من أن يراجع الفقه المعارض موقفه من الخطر كأساس للمسئولية ، نراه ينتقد مسلك مجلس الدولة الفرنسى معتبراً إياه قضاء تحكمياً

(1) - C.E., 20 juin 1913, Marc, Rec. P. 709.
- C.E., 25 juillet 1934. cousin, Rec. P. 894.
(2) De Laubodére:- op. cit. ed. 1967. P. 637.

لعدم وجود معيار يرجع إليه الفقه فى تحديد حالات المسئولية دون خطأ - فتارة يقضى بالتعويض لوجود الخطر ، وتارة يقضى بالتعويض رغم عدم وجود الخطر ، فأين المعيار إذن ؟

وفى تقديرنا ، أن السبب فى هجوم الفقه هو عدم كفاية فكرة الخطر ، بل ونظرية الخطر بكاملها لتغطية حالات المسئولية الموضوعية جميعها . فهى لاتصلح معيارا ضابطاً للمسئولية . والمعيار الذى يربط جميع صور المسئولية دون خطأ قائم وموجود واعترف به مجلس الدولة الفرنسى فى بعض أحكامه .

إن التعويض يقوم فى تلك الحالات على اساس حدوث اخلال بقاعدة المساواة أمام الأعباء العامة .

بل أننا نجرؤ على القول بأن قيام التعويض على ذلك الأساس من شأنه أن يساعد على الاستغناء عن نظرية الخطر كأساس للمسئولية الادارية . لان التعويض لايمنح لمجرد وجود المخاطر ، وإنما نتيجة للاخلال بالمساواة أمام التكاليف العامة الناشئة عن تحقيق المخاطر [1].

ومعنى ذلك أن المخاطر فى ذاتها لاتعدو أن تكون وسيلة تؤدى إلى تقرير مسئولية الادارة . ويصبح من الأيسر والأدق والأكثر إتفاقاً مع المنطق أن يؤخذ باساس واحد يصلح فى جميع حالات المسئولية دون خطأ يقوم على فكرة الأخلال بالمساواة أمام التكاليف العامة . وهو أساس معترف به دستورياً ويربط جميع صور المسئولية دون خطأ برباط واحد ومعيار واحد هو الأخلال بالمساواة .

ذلك هو إذاً المعيار الذى بحث عنه الفقيه دولوبادير وغيره من الفقهاء الفرنسيين ، لإيجاد اساس مشترك يغطى كافة صور المسئولية بدون خطأ . إنه الرباط الذى كلما أختل قضى المجلس بالتعويض .

وتتضح السمة المشتركة بين حالات المسئولية دون خطأ ، فى الضرر الخاص غير العادى الذى يعبر عن الأختلال الظاهر فى قاعدة المساواة بين الأفراد أمام الأعباء العامة . ذلك أن العبء العام الذى تحمله الفرد فى سبيل المنفعة العامة أو الصالح العام يستوجب التعويض لما اصابه من ضرر

---

(١) أنظر فى ذات المعنى « لوفڤر » ، المرجع السابق ، ص ٢٢٦ ، ص ٢٢٨

جسيم إختص به الفرد وحده فى سبيل المصلحة العامة . وهذا هو المضمون الذى يقدمه مبدأ المساواة كأساس للمسئولية الادارية عن عمل الادارة الخالى من عنصر الخطأ .

* * * *

كذلك ، وفى ذات المجال قضى مجلس الدولة الفرنسى بالتعويض بتاريخ ١٩٤٩/١٠/٢٨ فى قضية [١]، Societé des Ateliers du Capjanet على اساس أن رفض الادارة التصريح للشركة المدعية بالأستغناء عن بعض العمال ، لتفادى خلل جسيم يطرأ على الحياة الاقتصادية للأقليم ، اعمالا للصلاحيات المخولة للادارة بالقانون الصادر فى ٢٤ مايو سنة ١٩٤٥ ، هو أمر يوجب التعويض لتوافر ضرر مباشر وخاص وعلى قدر من الجسامة يكفى لانعقاد المسئولية واستحقاق التعويض . وهو ما اعتبره الفقه من قبيل الشروط المرتبطة تماماً بتطبيق مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة [٢].

وتواترت بعد ذلك أحكام مجلس الدولة الفرنسى ، على اساس منح التعويض وتقرير مسئولية السلطة العامة عن الضرر الذى يصيب الفرد من جراء قرار ادارى فردى مشروع مشيراً صراحة فى هذا المجال ، وفى غيره ، إلى أن أساس المسئولية هو مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة [٣].

ثالثاً : فرض أخر للضرر الناشىء عن قرار ادارى فردى : قضية بيروش :

فى مجال أخر ، غير مجال فصل الموظفين ، قضى مجلس الدولة الفرنسى بالتعويض عن قرار ادارى فردى نتج عنه ضرر خاص استثنائى للمدعى ، وقد اسس المجلس قضاءه على مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة .

ففى قضية Perruch كان الطاعن يشغل منصب قنصل فرنسا فى كوريا

---

(1) Lebon, P. 450.
(2) Delvolvé: op. cit., P. 243.
(3) «La responsabilité de la puissance publique peut se trouver engager même sans foute, sur le fondement du principe de l'égalit'devant les charges publiques, au cas oú une mesure légalement pris a pour effet ....» C.E. 15-2-61, Werquin, leb. 1118, C.E. 29-6-62, St manufacture des machines du Haut-Rin, leb., P. 432.

الجنوبية ، ولما حدث اعتداء من كوريا الشمالية على سول عاصمة كوريا الجنوبية ، واحتلت الأولى بعض الأقاليم التابعة للثانية بقواتها المسلحة . تعرضت أموال وعقارات السير بيروش للنهب والاستيلاء عليها ، كما قبض عليه وتم اعتقاله بواسطة السلطات الكورية الشمالية .

وقضى المجلس بأنه « لاشك - بالنسبة للأضرار المادية - أنها تجد مصدرها فى الأمر الذى اعطى - من وزارة الخارجية الفرنسية - للقنصل بالبقاء فى وظيفته ، وممارسة مهامه بعد أن تركت سلطات كوريا الجنوبية مدينة سول ، **وقد كان من أثر هذا القرار وضع السيد بيروش قنصل فرنسا العام فى مركز ينطوى على مخاطر إستثنائية Risques exceptionnels تهدد شخصه وأمواله .**

ولاشك ، فى وضع هذا شأنه ، يكون للضرر الذى تحمله الطاعن فى سبيل المصلحة العامة طبيعة خاصة تسمح له بالحق فى المطالبة بالتعويض على اساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة » (١).

- وأول مايلاحظ على هذا الحكم : أنه اشار إلى قيام مخاطر استثنائية Risques exceptionnels تتهدد السيد « بيروش » . وأن هذه المخاطر التى عرضه لها قرار وزارة الخارجية هى السبب المنتج للضرر الذى اصابه .

- وثانى مايلاحظ : أن المخاطر الاستثنائية كانت من شروط المسئولية لأنها هى التى انتجت الضرر وولدته . وليست هى الأساس القانونى للتعويض حيث صرح المجلس بأن اساس التعويض هو مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة .

- وثالث مايلاحظ : أن مجلس الدولة قد جمع فى هذا الحكم فكرتى المخاطر ومبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ، وكأنه بذلك اراد أن يرسم حدود دور كل من الفكرتين . حيث لعبت المخاطر الاستثنائية دور الشرط فى المسئولية أو العنصر المؤدى للضرر ، بينما لعب المبدأ موضوع البحث دور الأساس القانونى لها .

- ورابع مايلاحظ : فى هذا المقام أن الضرر البالغ الذى أصاب القنصل ،

---

(1) «.... que, dans ces conditions, le prejudice qu'il a ainsi supporté dans l'intèret general est de nature a lui ouvrir droit a reparation sur le fondement du Principe de l'egalité des citoyens devant les charges publiques». C.E., 19 Octobre 1962, sieur Perruche. Leb. 1962. P. 555.

ضرر لايجوز أن يتحمله وحده بحجة ادائه للوظيفة العامة أو رعاية مصالح الفرنسيين فى سيول ، عاصمة كوريا الجنوبية ، ذلك أن هذا الضرر ادى إلى اخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ، بتيجة استمراره فى أداء وظيفته فى مثل تلك الظروف التى فرضت عليه تحمل عبء عام ، قابل للتعويض عنه حتى يتحقق التوازن والمساواة فى تحمل تلك الأعباء العامة[1] .

- **موقف القضاء الادارى المصرى من المسئولية عن الأضرار الناشئة عن القرارات الادارية الفردية المشروعة :**

أشرنا من قبل إلى أن مجلس الدولة يأخذ ـ بصفة أساسية ، بنظرية المسئولية الخطأية ، فى مجال المسئولية عن القرارات الادارية . ومع ذلك فهناك بعض الأحكام القديمة التى تشير إلى عدم اعتداد المجلس بالخطأ كأساس للمسئولية . وذلك فى حالة تعيين موظف تعييناً خاطئاً ترتب عليه إلغاء الادارة لقرار التعيين بعد استلام الموظف وظيفته وممارسته للعمل فيها . مما يفوّت عليه كسباً مؤكداً يستحق التعويض عنه ، وفقاً لمذهب محكمة القضاء الادارى فى هذا الحكم ، طبقاً لقواعد العدالة .[2]

حيث قضت محكمة القضاء الادارى بأنه :

« وإن كان القرار الادارى الصادر بالغاء تعيين المدعى قد جاء مطابقاً للقانون ، غير مشوب باساءة استعمال السلطة ، إلا أن قواعد العدالة ـ وهى من أصول الفقه الادارى ـ توجب فى خصوصية هذه المنازعة الادارية ، تعويض المدعى عن الأضرار التى لحقته بسبب هذا القرار . لأن القرار المذكور لم يصدر لأسباب قائمة بذات المدعى تبرر إنهاء خدمته ، بل لتصحيح خطأ وقعت فيه الادارة من غير أن يكون للمدعى دخل فيه ، فليس من العدل أن يكون تصحيح هذا الخطأ على حساب المدعى . والثابت من

---

(١) أنظر فى إشارة أحكام مجلس الدولة صراحة إلى مبدأ المساواة أمام الأعباء أو التكاليف العامة كأساس للمسئولية الادارية التى تثور بدون خطأ فى حالة القرارات الادارية المشروعة المنتجة لبعض الأضرار : .

C.E. 9-12-1966. Queienne. A.j. 1967. P. 176.

(٢) أنظر مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضاء الادارى ـ المكتب الفنى ، س ١٠ ، جلسة ١٩٥٦/٢/٥ . الحكم رقم ٦٦٧ لسنة ٧ ق (٢٠٤) ، ص ١٨٩ ، ص ١٩٠ .

الأوراق أن المدعى كان قبل تعيينه مستشاراً لشئون البريد ، كان يعمل بشركة مصر للغزل والنسيج بمكافأة سنوية قدرها ٨٠٠ جنيها على أن يظل لمدة سنتين في العمل . وقد ألغى تعيينه قبل إنتهاء هذه المدة ، فوجب أن يعوض على هذه النتيجة المفاجئة تعويضاً معقولاً تقدره المحكمة بمبلغ ٧٤٠ جنيهاً » .

ولعل أهم مايلاحظ على ذلك الحكم أنه :

أولاً : إن المحكمة قررت خلو القرار الادارى الصادر بالغاء تعيين المدعى من العيوب المعروفة والتى تثير عدم مشروعية القرار .

ثانياً : إن القرار المشروع قد صدر تصحيحاً لقرار غير مشروع كان من شأنه أن يشغل المدعى وظيفته على سبيل الخطأ ، لأنها لم تكن مدرجة في الميزانية ، « وليس لمجلس الوزراء أي حق في إنشاء مثل هذه الوظيفة الجديدة دون الرجوع للبرلمان » [1].

ثالثاً : إن أساس المسئولية في نظر المحكمة كان يرجع إلى ماأسماه الحكم « قواعد العدالة » . وقواعد العدالة توجب - في خصوصية هذه المنازعة - تعويض المدعى عن الأضرار التى لحقته بسبب هذا القرار .

فطالما أن المدعى كان سيتقاضى مكافأة في عمله السابق الذى إنتهى بمجرد صدور القرار الباطل بتعيينه في مصلحة البريد وطالما الغى هذا القرار الأخير فإن المكافأة من العمل السابق ، تمثل مافات المدعى من كسب ويستحق التعويض عنها ، اذ لايسوغ طبقاً لقواعد العدالة ان تفوته المكافأة عن عمله القديم الذى تركه للالتحاق بعمل جديد الغى تعيينه فيه أيضاً ، وبذلك ضاعت عليه مكافأته هو الأخر ، مما يشكل ضرراً جسيماً أصابه .

رابعاً : إن التأمل في اساس التعويض ، على نحو مارأينا ، يكشف لنا ، في الواقع عن أمرين : **الأمر الأول** : محاولة المجلس أن يتحايل على قواعد المسئولية الخطأية التى يصر على التمسك بها ، وذلك

---

(١) أنظر الحكم ، سالف الذكر (٦٦٧ لسنة ٧ ق) .

بالخروج عليها وترتيب مسئولية الدولة رغم إنتفاء الخطأ ، (الأساس الوحيد للمسئولية فى القانون الادارى المصرى) على اساس مقتضيات العدالة .

الأمر الثانى : إن مقتضيات العدالة التى اعتبرها الحكم أساساً للتعويض - فى خصوصية هذه المنازعة فحسب - ليست فى الواقع إلا إحدى المبررات ، التى سلف ذكرها ، والتى تبرر لنا الاعتداد بمبدأ المساواة أمام الأعباء والتكاليف العامة ، كأساس وحيد للمسئولية بدون خطأ .

وكان أجدر بالمحكمة أن تكون أكثر جرأة وشجاعة ، وأكثر صراحة ووضوحاً ، فترسى التعويض فى تلك الحالة على اساس صريح من مبدأ المساواة أمام التكاليف . ذلك أن الحالة التى عرضت على المحكمة ، كانت خير تطبيق لقيام إخلال بالمبدأ المذكور ، اذ تمثل الضرر الذى تحمله المضرور فيما فاته من كسب ضاع عليه لمصلحة سلامة القرارات الادارية وخلوها من العيوب ، وهى مصلحة عامة ترجع إلى واجب الادارة فى تصحيح قراراتها الادارية الباطلة ، فإذا ترتب على هذا التصحيح إضرار بشخص لم يكن له أى شأن فى صدور القرار الباطل ، فلاشك أن منطق العدالة ، فى هذه الحالة ، يقضى بالتعويض على الرغم من غياب الخطأ ، لتوافر الضرر الخاص الذى اصابه دون ذنب من جراء مسلك الادارة تجاهه .

ولذلك ، نرى ، أن المجلس قد آثر التعويض ، لكنه عبز عن اساسه القانونى بشكل مغاير لما استقر عليه القضاء الادارى الفرنسى . وكل مايستفاد من هذا الحكم إنه سمح بقيام المسئولية بدون خطأ ، وبالتعويض على الرغم من غياب الخطأ ، وغياب أى تشريع تستند إليه المحكمة فى إقرار هذه المسئولية .

ولكن ، يجدر بنا ، مع ذلك ، ألا نغالى فى تفسير الأتجاه القضائى لمجلس الدولة المصرى . ذلك أنه لم يتحرر بعد من ربقة أحكام القانون الخاص فى ترتيب المسئولية الادارية . ولم يزل يقضى فيما يصادفه من طعون مماثلة برفض الدعوى اذا ماطالب المدعى بالتعويض عن ضرر أصابه تمثل فيما فاته من كسب من جراء صدور قرار غير مشروع ،

ولعل المثال على ذلك ، قد سبق أن ذكرناه من قبل فى حالة صدور قرار بالتجنيد الخاطىء (أى مخالف للقانون) . حيث رفض المجلس طلب التعويض لمجرد أنه قد فاته كسب من جراء تجنيده تجنيداً خاطئاً استمر فترة كان بوسعه الأستفادة منها .

وقد أعتبرت المحكمة أن مافات المدعى من كسب لاينهض ضرراً كافياً مبرراً للتعويض . على الرغم من أن القرار الادارى المطلوب التعويض عن أثاره ، كان قراراً غير مشروع أى باطل (١).

وأخيراً ، فإننا نود أن نلفت النظر إلى أن المحكم قضت بالتعويض فى الحكم ، موضوع التحليل ، بصورة تخص المنازعة المطروحة أمامها ، وهى فى حذر من أن يعمم هذا القضاء أو يستخلص منه مبدأ عاماً فى التعويض عن الأضرار المماثلة والناتجة عن حالات مشابهة . وهذا مايفسر لماذا حرصت المحكمة على أن تشير إلى أن « **قواعد العدالة - فى خصوصية هذه المنازعات الإدارية - توجب تعويض المدعى عن الأضرار التى لحقته بسبب هذا القرار** » . **فالاستناد لقواعد العدالة وحسب لتأسيس التعويض ، هو أمر قصرته المحكمة على هذه المنازعة الادارية فقط بالنظر لما تتميز به من خصوصية ، مما يفهم منه أن هذا ليس هو المبدأ العام فى سائر المنازعات المماثلة .**

---

(١) أنظر فيما سبق ، إشارتنا وتعليقنا على هذا الحكم ، ص ١٠٣ ، ص ١٠٤ من هذا المؤلف

المبحث الثانى

المسئولية عن الإمتنـاع عن تنفيذ الأحكـام القضائيـة

الأصل أن إمتناع الادارة عن تنفيذ الأحكام القضائية ، أو رفض لدعمها بالقوة الجبرية يشكل ركن الخطأ الموجب لمسئوليتها (١). وفى نفس الوقت يشكل الامتناع عن تنفيذ حكم صادر لمصلحة مواطن ضرراً اكيداً يصيبه (٢).

تلك هى القاعدة العامة . ولكن فى بعض الأحيان ، تتوافر ظروف خاصة ، قد يستحيل معها التنفيذ ، أو يكون على الأقل سبباً فى إثارة الأضطرابات والفتن ، مما يعرض الأمن والنظام العام للخطر . وفى مثل تلك الظروف ينشأ التعارض بين واجب الادارة (السلطة التنفيذية) التى يجب عليها دعم الأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى ، بالقوة العامة الكافلة للتنفيذ ، وبين واجب ذات السلطة ، فى حماية الأمن والنظام العام ، والأستقرار فى بعض الأحيان ، اذا ماترتب على التنفيذ الجبرى اضطرابات وقلاقل تهدد الأمن أو تنال من النظام العام .

وكان القضاء الادارى الفرنسى ، سباقاً كعادته ، فى تصور الفروض ومواجهتها والفصل فيها . فسلّم مجلس الدولة الفرنسى بحق الادارة ، لأول مـرة ، فى رفض تنفيـذ حكم قضائى ، فى قضية كويتيـاس Couitéas التى قضى فيها المجلس بإنتفاء الخطأ فى مسلك الادارة التى إمتنعت عن تنفيذ الحكم الصادر لصالح الطاعن نزولاً على ضرورات الحفاظ على الأمن والنظام العام (٣).

---

(1) - C.E., 27 Fevrier 1948, De FRAGUIER, Lebon, P. 98.
- C.E., 11 Decembre 1942, champ savoir, Lebon, P. 344.
ونذهب هذه الأحكام إلى أن الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية فى الظروف العادية يشكل نوعاً من عدم المشروعية لإنطوائه على خطأ جسيم Faute lourde .

(٢) اعتبر بعض الفقهاء أن المسئولية عن رفض تنفيذ الحكم القضائى ، بمثابة مسئولية عن قرار إدارى مشروع . لاننا هنا أمام قرار بالرفض تمتنع فيه الادارة إمتناعاً مشروعاً عن التنفيذ ، مما ينفى صفة الخطأ فى العمل بالنظر إلى ظروفه وملابسات . أنظر ديلفولفيه ، سالف الذكر ، ص ٢٤٤ .

(3) C.E., 30 Novembre 1923, Couitéas, sirey, 1923 III, Note Hauriou, P. 57.
وأنظر أيضاً فى التعليق على ذات الحكم Benoit فى مؤلفه سالف الذكر ، من ص ٦٨ : ص ٧١ ، حيث قرر أن من واجب الادارة أن تبحث أى ضرر أشد جسامة ، ولها أن ترفض اللجوء لإستخدام القوة =

وتتلخص وقائع هذا الطعن ، فى أن السيد Couitéas قد قضى له بثبوت ملكيته فى قطعة أرض كبيرة المساحة . كان قد اشتراها فى تونس ، إبان سيطرة الفرنسيين عليها ، ولما اراد تنفيذ الحكم الصادر لمصلحته بثبوت الملكية وبتمكينه منها واستلامها ، وجد أن جماعة من العرب التونسيين يقيمون عليها ويستغلونها كمورد للرزق منذ فترة طويلة .

إزاء ذلك ، طلب Couitéas من السلطات دعمه بالقوة الجبرية العامة لتنفيذ الحكم جبراً . غير أن السلطات رفضت تزويده بالقوة العامة La force publique لانها رأت أن وضع أيدى العرب على الأرض وحيازتها ، ثم طردهم منها سوف يثير الفتن والثورات من جانب الأهالى ، على نحو يعرض الأمن والنظام العام لخطر مؤكد .

فطعن مالك الأرض فى قرار الامتناع عن التنفيذ أمام مجلس الدولة الفرنسى الذى قضى لصالحه بالتعويض . لكن المجلس قرر أن السلطة الادارية لم ترتكب خطأ بامتناعها عن تنفيذ هذا الحكم فى الظروف التى حدث فيها ذلك . لأن الادارة لها أن تقدر ظروف التنفيذ الجبرى وتمتنع عن اللجوء للقوة اذا رأت أن فى ذلك اخلالا بالنظام والأمن العام . وفى نفس الوقت قضى المجلس بالتعويض لاعتبارات العدالة التى تفرض الا يضحى فرد لصالح الجماعة ، اذا أمكن توزيع العبء العام على الجميع . لأن الحرمان من الانتفاع بالمِلك الخاص لمدة يتعذر تحديدها ، نتيجة موقف الادارة تجاهه ، قد سبب له ضرراً جسيماً يجب أن يعوَّض عنه .

وقد أكد مفوض الحكومة فى هذه القضية أن التعويض يستند إلى المادة ١٣ من إعلان الحقوق الصادر فى سنة ١٧٨٩ والذى بموجبه لايجوز أن يتضرر بعض المواطنين بعبء يفوق غيرهم . أو يثقل على كواهل بعضهم بتكاليف تتجاوز مايتحمله غيرهم فى سبيل المصلحة العامة [١]. وليس ذلك إلا مبدأ المساواة أمام التكاليف العامة .

ولاشك لدينا ، أن تحمل الطاعن ذلك الضرر الذى يفوت عليه حقه فى

= المصلحة إذا قدرت أن الفوضى الناشئة عن تنفيذ الحكم ستكون أشد جسامة من الفوضى الناشئة عن عدم تنفيذه . ص ٦٩

(١) أنظر تقرير مفوض الحكومة الأستاذ Rivet على ذلك الحكم

المسع بماله الخاص ، يتخذ طابع العبء العام ، كلما كان سببه تحقيق مصلحة عامة فى حماية النظام العام . ومن ثم لايجوز إعتبار ذلك الضرر من قبيل الأعباء العادية التى يتساوى فيها الفرد مع الآخرين . ذلك أن ضرره كان خاصاً به ، إنفرد واختص به من دون الآخرين . مما يوجب أن يعوض المضرور عن هذا الضرر .

وإعتبر هذا الحكم سابقة ، لم تتكرر إلا فى عام ١٩٣٦ (١). عندما قام بعض العمال باضطرابات فى المصانع واضربوا عن العمل مما دعى أصحاب المصانع إلى اللجوء للقضاء لطرد العمال الذين اعتصموا بمصانعهم . ولما تقدموا للسلطات لتنفيذ الأحكام الصادرة لصالحهم بطرد المعتصمين ، رفضت السلطات الادارية القائمة على التنفيذ ، تنفيذ الحكم جبراً باستعمال القوة العامة . لأن ذلك سوف يثير الاضطرابات ويهدد الأمن والنظام العام . فطالب أصحاب المصانع بالتعويض عن الامتناع عن تنفيذ الحكم جبراً . وقضى لهم بالتعويض فعلا ، على اساس ذات الاعتبارات التى اعتد بها المجلس فى قضية كويتياس سالفة الاشارة .

ثم توالت بعد ذلك الأحكام بالتعويض ، وبإقرار مسئولية الدولة عن الامتناع عن تنفيذ أحكام القضاء اذا ماتأخر التنفيذ لمدة غير عادية . واذا كان إتمامه سوف يثير تهديداً جسيماً للأمن أو النظام العام .

هذا ، إلى أن أفصح مجلس الدولة الفرنسى صراحة عن الأساس القانونى للمسئولية فى تلك الحالات ، وذلك فى قضية les consorts chauche التى اصدر حكمه فيها فى ١٠ فبراير ١٩٦١ (٢).

وترجع وقائع هذه القضية إلى أن السيد « أوماسون » وعائلته كبيرة العدد يشغلون عقاراً مملوكاً لمجموعة من الملاك الشركاء . وقد صدر ضد شاغلى العقار حكم بالطرد من العقار صادر من محكمة « ديجون » المدنية فى ٢٥ يوليو ١٩٥٧ .

---

(1) C.E., 3 Juillet 1938, cartonnerie saint-charles-DALLOZ. 1938, III. P. 65.

(2) «L'obligation qui s'impose à L'Etat en vertu du principe de l'egalité devant les charges publiques, d'indemniser les interessés du préjudice subi par eux».
ها هى ذى الاشارة الصريحة لأساس المسئولية فى تلك الحالة والمتمثل فى إلتزام الدولة بكفالة المساواة :
أنظر :

C.E., 10-2-61. Ministre deL'interieurc/consorts chauche, j.c.p. 1961. II, 12158., Rec. Lebon, P. 108.

IOTHECA ALEXANDRINA
مكتبة الاسكندرية

فحاول الملاك تنفيذ حكم الطرد الصادر لصالحهم ضد السيد أوماسون وعائلته ، غير أن الادارة رفضت التنفيذ بالقوة الجبرية بعد انقضاء المدة التى حددتها كمهلة (شهرين) ، ذلك أن الطرد كان من شأنه أن يخلق خطراً على النظام العام خصوصاً بسبب العدد الكبير الذى تتكون منه عائلة السيد « أماسون » ، وهو ما دفع أل prefet محافظ الاقليم إلى رفض طلب الملاك الشركاء بدعمهم بالقوة الجبرية العامة لتنفيذ هذا القرار بالطرد فى شهر أكتوبر ١٩٥٧ عندما طلب إليه تنفيذه .

وحددت الادارة لتنفيذ الحكم أجلا شهرين . وقد راعت فى الاعتبار الظروف التى تمر بها عائلة أوماسون كبيرة العدد .

وبعد إنقضاء هذه الفترة رفع الشركاء الملاك دعوى تعويض ضد الادارة لامتناعها عن تنفيذ قرار الطرد بالقوة الجبرية بعد انقضاء فترة الشهرين . فقضى قضاة أول درجة بأن الضرر اللاحق بالملاك الشركاء من جراء الرفض المشروع لتنفيذ الحكم ، لايمكن النظر إليه باعتباره عبئاً عادياً واقعاً على عاتقهم بعد انقضاء الأجل الذى حددته الادارة لتنفيذ الحكم .

ولما كانت محكمة أول درجة لم تحدد مبلغاً محدداً قيمة التعويض الذى أقرته من حيث المبدأ ، طعن الملاك فى هذا الحكم أمام مجلس الدولة الذى قضى بدوره بأن الحكم - محل الطعن - اكتفى باعلان مسئولية الدولة فى ظروف محددة ثم أحال الأمر إلى وزير الداخلية لتحديد مبلغ التعويض الواجب تجاه الشركاء الملاك .

وحيث أنه ينتج مما سبق أن الادارة لم ترتكب خطأ بالامتناع عن التنفيذ أو برفض دعم المدعى بالقوة العامة ، إلا أن اساس المسئولية يتمثل فى الالتزام المفروض على الدولة بمقتضى مبدأ المساواة بين المواطنين أمام الأعباء العامة ، والذى يفترض تعويض المضرور عما أصابه من ضرر بواسطة غيره ، لاسيما وأن المدة التى حددتها الادارة قد انقضت دون تنفيذ الحكم الصادر لصالحه ، رغم طلب المدعى ذلك من الادارة التى رفضت دعم تنفيذ الحكم بالقوة الجبرية ، حرصاً على اعتبارات النظام العام » .

ويعتبر بعض الفقهاء أن هذا الحكم قد أزال كافة الشكوك التى كانت تحيط بأساس المسئولية فى حالة عدم تنفيذ الأحكام القضائية والذى يتمثل فى مبدأ

المساواة أمام الأعباء العامة [١].

وهكذا استقر مبدأ التعويض عن الضرر اللاحق بالفرد من جراء عدم تنفيذ الحكم القضائى الصادر لصالحة . هذا ويلاحظ أن القضاء الادارى الفرنسى لم يكن بحاجة لوجود نص تشريعى يستند إليه لقيام المسئولية وكان يكفيه الاستناد إلى مبدأ المساواة أمام التكاليف العامة لاقرار المسئولية فى تلك الحالة .

وغنى عن البيان أن المبدأ المذكور يجد إعماله المناسب فى هذه الحالة ، لاننا نواجه حالة من الحالات التي يرتفع فيها خطأ الادارة إذا امتنعت عن دعم التنفيذ بالقوة الجبرية حرصاً على اعتبارات تتعلق بالامن أو النظام العام .
كما أن الضرر الناتج عن ذلك ، يمثل عبئاً تحمله الفرد واختص به في سبيل حماية تلك المصلحة العامة ، مما يوجب تعويضه عن ذلك والأساس القانونى للتعويض فى تلك الحالة لايمكن أن يكون إلا مبدأ المساواة أمام التكاليف [٢].

وهكذا طبق مجلس الدولة الفرنسى ذلك المبدأ فى مجال الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية ، حتى فى غياب النص التشريعى الذى يمكن أن يبيح استثناء فى بعض الأحوال عدم تنفيذ الحكم القضائى (كما هو الحال فى قضية Bovero) [٣].

ولعل فى المبدأ السابق ماأغناه عن النص التشريعى لأنه من المبادىء القانونية العامة التى تتمتع بقيمة دستورية بموجب إقرار النصوص الدستورية لها .

---

(1) DELVoLVé:- op. cit., P. 246

(٢) على الرغم من إشارة أحكام مجلس الدولة الفرنسى الصريحة لأساس المسئولية دون خطأ فى تلك الحالة ، وعلى الرغم من غياب الخطر فى قرار الادارة برفض التنفيذ وتخلف فكرة المخاطر ، إلا أن فريقاً من الفقه فى مصر يُصر على أن الأساس القانونى للمسئولية عن الأضرار الناتجة عن الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية يرجع إلى فكرة المخاطر .
انظر على سبيل المثال :
- أ.د. سليمان الطماوى : المرجع السابق ، ص ١٦٩
- الدكتور محمد عبد الحميد أبو زيد : المرجع السابق ، ص ٢٥٦

(3) Voir: C.E., 22-1-1963. sieur Bovero, Rec Lebon., P 53.

- **موقف القضاء الادارى المصرى :**

تؤكد الأحكام الحديثة لمجلس الدولة رفض الأخذ بنظرية المسئولية دون خطأ ، واشتراط الخطأ كأساس للتعويض .

غير أنه ، مع ذلك ، قد وجدت بعض الأحكام القليلة والقديمة - التى لايمكن أن تعبر بحال عن الاتجاه الحالى المستقر للمجلس فى موضوع المسئولية الادارية - الصادرة فى موضوع الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية .

حيث قضت محكمة القضاء الادارى بمسئولية الادارة عن عدم تنفيذ الحكم القضائى اذا كان يشكل ذلك خطأ مثيراً للمسئولية وموجباً للتعويض . ومن ثم فالمسئولية فى هذه الحالة لاتعتبر تطبيقاً لنظرية المخاطر ، بل على العكس تطبيقاً لنظرية الخطأ ، اذ قضت محكمة القضاء الادارى بأنه : **« لاشك فى أن إمتناع الادارة عن تنفيذ الحكم الصادر لصالح المدعى ... يعتبر إجراء خاطئاً ، ينطوى على مخالفة أصل من الأصول القانونية ، هو إحترام حجية الشىء المقضى به »** [1].

ويستفاد من ذلك ، أن الخطأ الذى تسأل عنه الادارة يجب أن يتوافر فى رفضها الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية . ولكن يثور السؤال الآتى : هل يظل عنصر الخطأ قائماً ، لو أن رفض التنفيذ كان راجعاً لاعتبارات تتعلق بالمحافظة على الصالح العام ، أو اذا كان يترتب على التنفيذ إخلال بالأمن أو النظام العام ؟

لاشك فى أن الحكم يجب أن يختلف فى هذه الحالة الأخيرة ، لأن من المعروف أن « خطأ » الادارة ينتفى إذا ما الزمتها الضرورة أو الظروف الاستثنائية باتخاذ إجراء مخالف للقانون .

وقد أخذت المحكمة الادارية العليا بهذا المذهب ، إذ قضت بأنه : « ولئن كان لايجوز للقرار الادارى فى الأصل أن يعطل حكماً قضائياً ، وإلا كان مخالفاً للقانون ، إلا أنه اذا كان يترتب على تنفيذ الحكم فوراً إخلال

(١) أنظر الحكم الصادر فى ٢٠ ديسمبر ١٩٥٦ ، مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضاء الادارى فى خمسة عشر عاماً ، الجزء الأول ، ص ٦٥٩ .

خطير بالصالح العام ، يتعذر تداركه ، كحدوث فتنة أو تعطيل سير مرفق عام . فيرجح عندئذ الصالح العام على الصالح الخاص . ولكن بمراعاة أن الضرورة تقدر بقدرها ، وأن يعوض صاحب الشأن إن كان لذلك وجه »[1] .

وقد فسر جانب من الفقه المصرى ، هذا القضاء ، على أنه سير على ذات النهج الذى اتبعه مجلس الدولة الفرنسى فى الاعتراف بالمسئولية دون خطأ ، وأن بموجبه أقر مجلس الدولة المصرى مبدأ التعويض على اساس المسئولية الموضوعية في حالة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية[2] .

غير أن تحليل ذلك الحكم ينتهي بنا إلى نتيجة مغايرة ، ولايسعنا تبعاً لتلك النتيجة أن نفرط فى التفاؤل بشأن موقف القضاء الادارى المصرى من نظرية المسئولية دون خطأ . ذلك أن الحكم سالف الاشارة ، وإن كان قد أقر **مبدأ التعويض على الرغم من تخلف خطأ الادارة ، إلا أن ذلك لايرجع إلى إعماله لنظرية المسئولية بغير خطأ ، وإنما إلى نظرية الضرورة التى من شأنها أن تنفى ركن الخطأ فى مسلك الادارة المتخذ فى حالة الضرورة أو فى الظروف الاستثنائية .**

ومن ثم فمجلس الدولة لم يتبن نظرية تحمل التبعة كأساس للمسئولية فى هذا الحكم ولكنه أعمل نظرية الظروف الاستثنائية المعروفة فى القانون الادارى . ذلك أن اقرار المسئولية كان رهيناً بتخلف الخطأ الذى غاب بدوره بفعل حالة الضرورة وليس لأن المجلس يعتد بنظرية المسئولية الموضوعية فى المسئولية الادارية بوجه عام . والدليل على ذلك أن زوال حالة الضرورة أو إنقضاء الظروف الاستثنائية ، من شأنه أن يلزم المجلس بتطبيق الأحكام العامة فى المسئولية الخطأية حتى فى مجال عدم تنفيذ الأحكام القضائية . أما فى الظروف التى يكون فيها ذلك الامتناع عن التنفيذ إجراء من الاجراءات الاستثنائية المشروعة (بالنظر لظروف اتخاذها) ، ينتفى عنصر الخطأ بفعل تلك الحالة وليس لان مجلس الدولة أهمل عنصر الخطأ ، قاصداً ، فى المسئولية أو لم يعتد به .

---

(١) حكم المحكمة الادارية العليا ، فى القضية رقم ٧٧٤ لسنة ٣ ق ، مجموعة المبادىء القانونية ، السنة الرابعة ، ص ٥٣٣ .

(٢) أ.د. أنور رسلان : المرجع السابق ، ص ٢٢٧

هذا ، والفارق كبير جدا بين إقرار المسئولية دون خطأ كنظرية قانونية تقوم على اساس الأخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ، وبين عدم قيام المسئولية الخطأية نظراً لقيام ظروف من شأنها أن تضفى المشروعية على سلوك الادارة وعملها ، حتى ولو كان هذا العمل امتناعاً عن تنفيذ حكم قضائي .

والواقع ، أننا نتساءل ، اذا لم تقم المسئولية في الفرض السابق على اساس مبدأ المساواة ، فعلى أن أساس قضى المجلس بالتعويض ؟
لامفر من القول بأنه يجب أن يتأكد قضاء المجلس فى هذا المجال حتى يستفاد منه صراحة أنه أعمل نظرية المسئولية دون خطأ فى مجال تنفيذ الأحكام القضائية . فالحكم السابق لم يشر مطلقاً ، لامن قريب ولامن بعيد إلى اساس التعويض الذى أقره المجلس فى تلك الظروف ،وإن كان لايسوغ فى تقديرنا أن يتخذ التعويض فى تلك الحالة اساساً له غير المساواة أمام الأعباء العامة . فهو الاساس الأمثل لقيام المسئولية عن اجراءات الضرورة ، كما نراه .

المبحث الثالث

المسئولية عن الأضرار الناتجة
عن الأشـغال العامـة

يلزم أن نقدر ابتداء أن المسئولية فى مجال الأشغال العامة قد تثور على اساس الخطأ وقد تثور دون خطأ من جانب الادارة .
فاذا ثارت المسئولية على اساس الخطأ المرفقى فى جانب الادارة [(١)]، فهى لاتعدد أن تكون إعمالا للنظرية التقليدية فى المسئولية الادارية مع الأخذ فى الاعتبار طبيعة الخطأ ومدى الضرر فى تلك الحالة .

ولاتدخل هذه المسئولية فى نطاق دراستنا التى نخصصها عن دور مبدأ المساواة أمام الأعباء لأساس المسئولية بدون خطأ .

وقد تثور المسئولية بدون خطأ فى مجال الأشغال العامة . فى أحد فرضين : الفرض الأول : أن تمارس الادارة بنشاطها وعملها سلوكاً ينطوى على خطر حدوث أضرار بالأفراد وفى هذه الحالة تتوافر فكرة الخطر .
أما الفرض الثانى : فقد تثور فيه المسئولية بدون خطأ وبدون مخاطر أيضاً حين لاتنطوى الأشغال العامة على درجة من الخطورة تثير الضرر ولكن يحدث الضرر دون أن يثيره الخطر فى مسلك الادارة .

وفيما يتعلق بالفرض الأول ، فقد سبق لنا الكلام عن الفروض والحالات التى تثور فيها فكرة الخطر وتنشيء مسئولية الادارة ، وقلنا أن مجلس الدولة الفرنسى قد أقام المسئولية فى تلك الحالات على اساس فكرة مخاطر الجوار غير المعتادة . ذلك أن وجود الخطر كعنصر فى النشاط الادارى المتصل

---

(١) فى نظرية الخطأ المرفقى ومسئولية الادارة فى مجال الأشغال العامة على أساس خطأ المرفق ، أنظر رسالة د. حاتم لبيب جبر ، سالفة الذكر ، من ص ١٦٦ : ص ١٧٧ . وأنظر فى مجال المسئولية الخطأية عن الأضرار الناتجة عن الأشغال العامة أحكام مجلس الدولة الفرنسى الآتية : -

- C.E. 11-5-1962, De TauziA. Rec. Lebon. P. 324.
- C.E., 18-12-1931, Robin. sirey. 1933. P. 41.
- C.E., 25-4-1958, Dame veuve/Barbaze, Rec. Leb. P. 228.

بالأشغال العامة ، يسمح ببناء المسئولية على تلك الفكرة (١).

أما عن الفرض الثانى ، الذى تثور فيه المسئولية فى مجال الأشغال العامة دون خطأ ودون مخاطر أيضاً ، فهو موضوع انشغالنا فى هذا المبحث . ذلك أن مجلس الدولة الفرنسى قد جرى على القضاء بالتعويض عن الأضرار الحادثة بسبب الأشغال العامة على اساس الأكتفاء بعنصر الضرر ، واشترط فى هذا العنصر أن يكون الضرر مادياً وخاصاً وغير عادى . كما إشترط كذلك أن يكون التعويض عن الأضرار الدائمة ، أو على الأقل التى تطول لفترة طويلة . وتبعا رفض التعويض عن الأضرار العارضة أو المؤقتة .

فقد قضى بالتعويض عن الضرر الناتج عن إغراق أرض بسبب إنشاء جسر للسكك الحديدية (٢)، وقضى بالتعويض فى حالة استحالة البناء على ارض بسبب قيام اشغال عامة (٣).

أما عن أساس المسئولية فى تلك الحالة ، فقد ذهب الفقه إلى أنه يتمثل فى فكرة المخاطر لأن « الانشاءات العامة ماوجدت إلا لصالح الجماعة ، فعليها أن تتحمل ماتسببه تلك الانشاءات من أضرار دائمة وغير استثنائية لبعض الأفراد لأن الغنم بالغرم (risque - profit) » (٤).

غير إنا نرى أن هذا التفسير لأساس المسئولية ، قد يناسب الحالات التى ينطوى فيها سلوك الادارة على خطر انتاج الضرر أو تلك التى تغطيها فكرة مضار الجوار غير المعتادة . لكن لايفسر لنا اساس المسئولية حين لاينطوى سلوك الادارة ونشاطها على خطر محدد يتهدد مصالح الأفراد .

ففى تلك الحالة ، قد تثور مسئولية الادارة دون خطأ ودون مخاطر على حد سواء (٥). وهنا نرى أن الأساس المقبول للمسئولية يتمثل فى مبدأ

(١) راجع ماسبق أن ذكرناه عن مخاطر الجوار غير المعتادة وعن الأشغال العامة كحالة من حالات المسئولية دون خطأ ، من ص ٥٧ ، ص ٨١ من هذا المؤلف .

(2) C.E. 16 avril 1937., S.N.C.F. Provence. Sirey 1937, P. 56.

(3) C.E., 19-1-1939, Delavle, Rec. P 78.

(٤) أ.د. سليمان الطماوى ، بحث سالف الذكر ، ص ١٦١ .
وفى ذات الرأى أنظر :
- أ.د. فؤاد مهنا . المرجع السابق ، ص ٢٠١
- د. عبد الحميد إبو زيد : - المرجع السابق ، ص ٢٤٩ ، ٢٥٠

(٥) أ.د. سعاد الشرقاوى : بحثها سالف الذكر ، ص ١٨٤ حيث تذهب إلى أن المسئولية عن الأشغال العامة لايمكن تفسيرها بالرجوع لفكرة المخاطر .

المساواة أمام الأعباء العامة . ذلك أن أعمال الحفر والترميم والبناء وشق الترع وإقامة الجسور وغيرها من الأشغال العامة ، إنما تتم بقصد تحقيق نفع عام ، فاذا كان إحداث الضرر الفردى أكيداً ولازماً لتحقيق النفع العام ، فإنه لايسوغ والحال هكذا القول بأن الادارة اتخذت سلوكاً خطراً رغم علمها بإنطوائه على إمكانية حدوث الضرر . ولكن الأقرب إلى المنطق ألا تقوم الادارة بالنشاط المنتج للضرر . فإذا نتج مع ذلك ضرر ما فلاشك فى أن له طبيعة العبء العام الذى يجب أن تتحمله الجماعة كلها . لأنه لايسوغ أن يتحمل فرد بذاته تبعة المنافع العامة لعمل الادارة أو أى عبء اضافى يثقل كاهله ويخل بالتساوى بين الأفراد فى تحمل الأعباء العامة .

وهنا نرى الإعمال الأمثل والدقيق لمبدأ المساواة أمام التكاليف العامة .

هذا ، ويلاحظ أن مجلس الدولة لايقوم بالتعويض عن الأضرار العادية الناتجة من الأشغال العامة ، اذ أنه اشترط ان تخرج هذه الأضرار عن النطاق العادى أو المألوف لتتخذ طابعاً غير عادى وغير مألوف . فالضرر يجب أن يتعدى فى طبيعته وأهميته الأضرار والتضحيات العادية التى تستلزمها الحياة فى المجتمع ، حتى يعتبر قد أخل بالمساواة أمام التكاليف العامة .

كذلك يقتصر التعويض على الضرر الدائم أو المستمر لفترة طويلة ، وغير عادية ، (كأن تؤدى الأشغال العامة إلى إغلاق متجر لمدة ستة شهور) [1]. « فصفة الدوام أو الأستمرار لمدة طويلة هى التى تضفى على الضرر صفة الخصوصية ، وتجعل من يلحقه فى مركز خاص ازاء الأشغال العامة ، لايكتفى لمواجهته بالقواعد العامة فى المسئولية المبنية على الخطأ . فإذا كان الضرر عارضاً (accidente) أو قابلا للزوال فى فترة قصيرة ، فإن الادارة لاتسأل عنه إلا على اساس الخطأ » [2]. واساس المسئولية فى مجال الأشغال العامة إذن هو الأخلال بمبدأ المساواة بين الأفراد فى تحمل الأعباء العامة .

---

(1) C.E., 9-4-1919. Moreau, Lebon, P. 363.

(٢) أنظر أ.د. سليمان الطماوى : المرجع السابق ، ص ١٥٩ والواقع أن الأضرار الدائمة أو المستمرة لمدة طويلة هى التى تشكل أخلالا بالمساواة ، أما الضرر المؤقت فإنه يبدو من الصعب فى نظرنا أن تشكل عبئاً عاما فى المفهوم الصحيح لمنطق الأعباء العامة

ذلك أن من لحقه الضرر يكون فى مركز خاص حيال الأشغال العامة لاتكفى القواعد العامة فى المسئولية المبنية على الخطأ لجبره .

ويلاحظ فى هذا المقام أنه يعد من قبيل الأشغال العامة كل اعداد مادى لعقار يتم لمصلحة شخص معنوى عام بهدف تحقيق المصلحة العامة عموماً أو بهدف تحقيق هدف معين لمرفق عام [1].

خاتمة الفصل الثالث

كانت تلك هى الحالات التى تثور فيها المسئولية دون خطأ وهى كما رأينا تجد اساسها القانونى فى حدوث إخلال بمبدأ المساواة بين الأفراد أمام الأعباء العامة .

وهى كما رأينا فروض متعددة ومختلفة ، يربط فيما بينها حدوث ضرر له طبيعة العبء العام .

وحدوث هذا الضرر يخل بالتوازن فى العلاقات القانونية على نحو يلزم الجماعة ـ ممثلة فى السلطة العامة ـ باعادة هذا التوازن عن طريق منح

---

(1) DELVoLVé:- op. cit. P. 291.

أنظر أيضاً فى مجال المسئولية عن الأضرار الناتجة عن الأشغال العامة أهم الأحكام التى أصدرها مجلس الدولة الفرنسى فى هذا المجال : ـ

- C.E. 11-5-1962. De Tauzia. Rec. P. 324.
- C.E. 18-12-1931. Robin, sirey, 1933, P. 41.
- C.E. 25-4-1958. Dame veuve Barboze, Rec.- P. 228.
- C.E. 6 Mars 1970, Marmuse. A.j.D.A. 1970. P. 706.
- C.E. 11-5-1962. Consorts duboul de Malafosse, concl. combornous, A.j.D.A. 1962. P. 588.

- وراجع كذلك رسالة الدكتورة نهى الزينى ، من ص ١٧٤ إلى ص ١٧٦ سالفة الأشارة ، حيث تعتبر « أن الأساس المباشر والوحيد لحالات المسئولية دون خطأ فى القانون العام هو وجود إختلال فى مساواة الأفراد أمام الأعباء العامة . وتنطبق القاعدة ذاتها فى مجال المسئولية الناشئة عن الأضرار التى تصيب بعض الأفراد من جراء صدور قانون جديد » . وهذا الرأى هو مانميل إليه ونخلص من خلال هذا البحث إلى تأييده .

التعويض اللازم لجبر ضرر المضرور الذى اصابه من جراء سعى الادارة إلى تحقيق نفع عام للجماعة [١].

---

(١) ليس فيما ذهبنا إليه من تحليل لأساس المسئولية على هدى من مبدأ المساواة أمام التكاليف مايثير الغرابة ، لأنه قد سبق للفقه فى مصر أن أعتبر هذا المبدأ أساساً قانونياً للمسئولية عن أعمال السلطة التشريعية (أنظر رسالة د. نهى الزينى) . أما بالنسبة للمسئولية دون خطأ ، فحتى لو كانت فى مجال النشاط الادارى للدولة فإنه من المتصور أن تثير إختلالاً فى المساواة يرتب الحق فى التعويض ، إذا كان النشاط الادارى قد رتب من الأعباء مايخل بقاعدة المساواة بين الأفراد ، أى أن العبء لم يوزع على الأفراد بالتساوى . وهذا مادفع فريقاً من الفقه إلى القول بأن حرمان المواطن من الحصول على التعويض عما أصابه من ضرر فى تلك الحالات هو وصمة فى جبين العدالة وقصور فى النظام القانونى

أنظر فى ذلك رسالة د. نهى الزينى سالفة الذكر ، ص ٢٣٩

الخاتمـــة

نحو أساس دستورى للمسئولية الادارية

نخلص مما سبق إلى مايلى :

أولاً : إن تمييز القانون الادارى بقواعد خاصة تختلف عن قواعد القانون المدنى كان أمراً من أوجب مايكون لقصور قواعد القانون المدنى عن إقامة المسئولية فى العديد من الفروض التى تفرض فيها اعتبارات العدالة تقرير التعويض .

ثانياً : إن فقهاء القانون العام ، قد وجدوا فى مبدأ المساواة أمام التكاليف العامة أساساً لمسئولية السلطة العامة بجميع اشكالها على نحو مارأينا فى عرض اراء الفقهاء فى هذا المجال .

ثالثاً : يقوم هذا المبدأ على وجوب مساهمة المواطنين فى الأعباء المترتبة على إدارة المرفق العام ، كل فى حدود إمكانياته ، طبقاً لما يحدده القانون . كما يفترض عدم جواز تحملهم بعبء اضافى خارج تلك الحدود ، ولو كان للصالح العام ، وإلا جاز تعويضهم عن هذا العبء ، من المال العام ، وذلك لحدوث إخلال بحقهم فى المساواة أمام التكاليف العامة ، والتى من بينها (أى من بين التكاليف العامة) الأضرار الناشئة عن ادارة المرافق العامة وإشباع حاجات المواطنين .

رابعاً : إن المسئولية الادارية عن النشاط المشروع للادارة ، تظهر فى تقديرنا كبعد من أبعاد توزيع التكاليف العامة بين الأفراد ، وكوسيلة قانونية لإعادة التوازن والمساواة أمام تلك التكاليف ، بين المضرور الذى يدفع نصيبه فى الضرائب ، بالإضافة إلى عبء الضرر الذى اصابه بفعل الادارة وبين باقى المواطنين الذين يعتبرون ، نتيجة لذلك مستفدين من خدمات المرافق العامة التى تقوم عليها الادارة ، دون أن تقوم الجماعة باداء مقابل هذا الضرر .

خامساً : إنه من الأكثر اتفاقاً مع المنطق ومن الأصوب من حيث الدقة القانونية القول بأن الإخلال بالمساواة أمام التكاليف العامة هو المبدأ الأوحد الذى تقوم عليه مسئولية الادارة دون خطأ . وهكذا يمكن الاستغناء عن نظرية الخطر ، لعدم جدواها وعدم كفايتها وفقا لما اشرنا إليه خلال هذا البحث فى مواضع متعددة . فالتعويض كما قلنا لايمنح لمجرد وجود مخاطر ينطوى عليها قرار الادارة أو نشاطها ، وانما يمنح لأن هذا النشاط الخطر قد أخل بقاعدة المساواة أمام الأعباء العامة . ومقتضى ذلك أن المخاطر فى ذاتها لاتعدو أن تكون وسيلة تؤدى إلى تقرير مسئولية الادارة بينما يكمن الاساس القانونى لتلك المسئولية فى المبدأ سالف الذكر .

سادساً : إن الضرورات الدستورية واحترام النصوص ذات القيمة الدستورية توجب على القضاء الادارى أن يعتد بهذا المبدأ على صعيد المسئولية الادارية .
فلقد آن الأوان لأن يكون للمسئولية الادارية أساس يختلف عن المسئولية المدنية ، يستمد أصوله وجذوره من القيمة الدستورية للمبادىء القانونية العامة ، التى منها مبدأ المساواة أمام التكاليف والأعباء العامة .

هذا ، بالاضافة إلى أن التطبيق الحى لمبدأ المساواة الذى أشار إليه دستور ١٩٧١ يؤدى بنا إلى نتيجة مقتضاها عدم جواز الإخلال بمبدأ المساواة بشقيه : (المساواة فى الحقوق والمساواة أمام الأعباء العامة) وأن أى إخلال بهذا المبدأ يجب أن يجازى قضائياً ، ويسمح للفرد بالمطالبة بالتعويض عما الحقه الضرر به من إختلال اصاب قاعدة المساواة .

سابعاً : إن التحليل السابق للقضاء الادارى الفرنسى يعكس لنا دوراً فريداً لمبدأ من المبادىء القانونية العامة ، فى مجال المسئولية الادارية . وهو دور شديد الأهمية والوضوح ، اذ يقوم هذا المبدأ بدور الأساس القانونى للمسئولية فى القانون الادارى الفرنسى .

ثامناً : إن الطابع القضائى للقانون الادارى المصرى ، كان يجب أن يساهم فى نشأة أحكام مستقلة للمسئولية الادارية ، يتفرد بها القانون الادارى عن القانون المدنى ، غير أن القضاء الادارى فى مصر لم يتحرر بعد من ربقة القانون الخاص ، خصوصاً تجاه موضوع المسئولية الادارية . فهو لم يزل يعتمر فى رواء القانون المدنى بصدد أحكام المسئولية الادارية . هذا ، على الرغم من اختلاف الفلسفة والظروف التاريخية المتعلقة بنشأة كلا النوعين من المسئولية .

وفى تقديرنا أن القاضى الادارى اذا أيقن أن القانون الادارى يجب أن يدور فى فلك القانون الدستورى والمبادىء الدستورية العامة ، بدلا من أن يدور فى فلك القانون الخاص وأحكامه التقليدية ، لما حاكى نظماً فى المسئولية لاتناسبه ولاتصلح لحكم الروابط التى ينشغل بها القانون العام .

وبعبارة أخرى ، يترتب على ارتباط القانون الادارى بالقانون الدستورى التمسك بالمبادىء القانونية والدستورية العامة ، سواء من قبل الادارة أو من قبل القاضى . ومن ضمن تلك المبادىء ، مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة . حيث يصبح الاعتداد بهذا المبدأ فى القانون الادارى ، على صعيد المسئولية الادارية ، ضرورة يحتمها إحترام المبادىء والنصوص الدستورية ومافى مرتبتها من المبادىء القانونية العامة .

وعلى ذلك يصبح الأعتداد بهذا المبدأ الدستورى ليس مجرد اختياراً يترخص القاضى فى قبوله أو رفضه وإنما جزءاً من حقيقة قانونية . إمفادها، احترام القاضى للمبادىء القانونية العامة ، وهى تقع فى مرتبة تعلو التشريع عند البعض وتتساوى مع الدستور وتعلو عليه عند أخرين .

ويترتب على ذلك بطبيعة الحال أنه كلما حدث إخلال بمضمون هذا المبدأ ، وجب على القضاء الادارى أن يسائل الادارة ، ولو لم تكن قد إرتكبت خطأ وفقاً للقواعد العامة فى المسئولية .

تاسعاً : كذلك يترتب على اعتبار مبدأ المساواة أمام التكاليف اساساً للمسئولية الادارية أن تثور المسئولية إستقلالاً عن فكرتى الخطأ ، والخطر على حد سواء . ومعنى ذلك ، أن المسئولية لايرتبط قيامها بالخطأ فى كنف الادارة ، فحتى لو لم ترتكب الادارة خطأ فقيام المسئولية أمر متصور اذا ماأخلت بالمساواة أمام الأعباء العامة ، بأن حملت شخصاً عبئاً اضافياً غير معتاد يخل بهذه المساواة .

ومعنى ذلك أيضاً ، أن المسئولية قد تنشأ فى غياب فكرة الخطر أيضاً . صحيح أن هذه الفكرة واضحة فى فروض ثلاثة وحسب وهى المسئولية عن استعمال الأشياء والأدوات الخطرة ، والمسئولية عن ممارسة الأنشطة الخطرة ، ومخاطر الجوار غير المعتادة الناجمة عن الأشغال العامة . إلا أن ثمة فروضاً عديدة لاتثور فكرة الخطر فيها قط ، وتثور مع ذلك المسئولية بدون خطأ وبدون مخاطر أيضاً ، على اساس من مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة .

بل وحتى فى إطار الفروض التى تنطوى على خطر فى نشاط الادارة ، لاتلعب فكرة الخطر فيها دور الأساس القانونى للمسئولية . وإنما تقوم فحسب بدور ذى بال فى خلق الواقعة المنتجة للضرر والمنشئة للمسئولية فى تلك الفروض . ومن ثم فوجودها ليس أمراً لازماً لقيام المسئولية دون خطأ ، فقد تمارس الادارة نشاطاً خالياً من أية درجة من درجات الخطر ، ومع ذلك ، فلا يعفيها هذا الأمر من المسئولية لمجرد أنها احدثت ضرراً - موصوفاً - أخل بمبدأ المساواة بين الأفراد أمام التكاليف والأعباء العامة .

عاشراً : إن دراسة دور مبدأ المساواة كأساس دستورى تقوم عليه المسئولية دون خطأ ، هو أمر لم يكن موضع عناية الفقه فى مصر لأن القضاء الادارى لم يوله الأهمية الواجبة كأساس قانونى للمسئولية الادارية ، مما دفع الفقه إلى العزوف عن دراسة الدور الهام لهذا المبدأ فى مجال المسئولية الادارية .

ونحن إذ نؤكد ذلك ، نرى ضرورة تطوير نظم المسئولية الادارية فى مصر ، بموقف جرىء من القضاء الادارى المصرى ، يتحرر فيه من أحكام القانون الخاص فى مجال المسئولية ، ليتمشى مع ضرورات الحياة المعاصرة ، واتساع نشاط السلطة العامة فى شتى مناحى الحياة ، ويراعى ماتقتضيه العدالة من اعتبارات ترجع إلى قصور فكرة الخطأ وعجزها عن ترتيب مسئولية الادارة فى بعض الفروض شديدة الأهمية ، التى تصيب الافراد فيها أضرار جسيمة لم يكن لهم أى ذنب فى حدوثها ، ويقف القضاء الادارى محاولاً إعمال قواعد المسئولية المدنية تجاهها ، فيجدها أعجز ماتكون عن تحقيق التوازن بين الصالح الفردى الخاص والصالح الادارى العام ، فيخرج الفرد من ساحة القضاء الادارى ، مرفوضة دعواه ، ليس لعدم أحقيته فيما يطلب من جبر لضرر مؤكد يعترف به قاضيه ذاته ، ولكن لأن هذا القاضى لايملك إلا نظرية واحدة لإعمال قواعد المسئولية كادت أن تصبح تراثاً لحقبة قد مضت أو ركاماً لفترة قد زالت فى مجال القانون العام .

تم بعون الله

قائمـة بأهـم المراجع

أولاً : المراجـع العربيـة : ـ

ـ ١ ـ المؤلفات العامـة : ـ

١ ـ د. سامى جمال الدين : « الرقابة على أعمال الادارة » ـ الرقابة القضائية ،
منشأة المعارف . طبعة أولى سنة ١٩٨٢ .

٢ ـ أ.د. سعاد الشرقاوى : ـ « النظم السياسية فى العالم المعاصر » ـ
الجزء الأول الطبعة الثالثة ، دار النهضة العربية ، سنة ١٩٨٢ .

٣ ـ أ.د. سليمان الطماوى : القضاء الادارى ، الكتاب الثانى فى قضاء التعويض
دار الفكر العربى ، طبعة ، ١٩٨٦ .

٤ ـ أ.د. عبد الرازق السنهورى : الوسيط فى شرح القانون المدنى ـ مصادر الألتزام .
دار النشر للجامعات المصرية سنة ١٩٥٢ .

٥ ـ الدكتور عبد الغنى بسيونى عبد الله : النظم السياسية ـ أسس التنظيم السياسى .
الدار الجامعية ـ بيروت .. ١٩٨٥ .

٦ ـ الأستاذ الدكتور محسن خليل بالاشتراك مع أ.د. سعد عصفور : ـ
« القضاء الادارى » ، القسم الثانى فى ولاية القضاء الادارى على أعمال الادارة ـ
منشأة المعارف . طبعة ١٩٧٧ .

٧ ـ الدكتور محمد عبد الحميد أبو زيد : القضاء الادارى ـ دار الثقافة العربية ١٩٨٨ .

٨ ـ أ.د. محمد فؤاد مهنا : ـ مبادىء وأحكام القانون الادارى .
منشأة المعارف ١٩٧٥ .

٩ ـ أ.د. محمد كامل ليلة :ـ الرقابة على أعمال الادارة ـ الرقابة القضائية ،
دار النهضة العربية . ١٩٧٠ .

١٠ ـ أ.د. محمود حلمى : ـ « المبادىء الدستورية العامة » ـ
دار الفكر العربى الطبعة الثالثة سنة ١٩٧٠ ، الطبعة الأولى سنة ١٩٦٤ .

ـ ٢ ـ الأبحاث والرسائل والمؤلفات الخاصة :

١ ـ أ.د. أنس قاسم جعفر : التعويض فى المسئولية الادارية ـ دراسة مقارنة
دار النهضة العربية ـ ١٩٨٧

٢ ـ أ.د. أنور رسلان : ـ مسئولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية .
دار النهضة العربية ـ الطبعة الثانية سنة ١٩٨٢ .

٣ ـ د. حاتم على لبيب جبر : نظرية الخطأ المرفقى ـ رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق بجامعة القاهرة . مطابع أخبار اليوم سنة ١٩٦٨ .

٤ ـ د. حقى إسماعيل : ـ « الرقابة على أعمال السلطة القائمة على حالة الطوارىء » رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق ـ جامعة القاهرة سنة ١٩٨١ .

٥ ـ أ.د. سعاد الشرقاوى : المسئولية الادارية ـ دار المعارف طبعة ١٩٧٣

٦ ـ أ.د. سليمان الطماوى : مسئولية الادارة عن أعمالها غير التعاقدية
دار الفكر العربى سنة ١٩٥٣

٧ ـ أ.د. سليمان مرقص : بحوث وتعليقات على الأحكام فى المسئولية المدنية ـ
دار إيرينى للطباعة ـ ١٩٨٧ .

٨ ـ أ.د. طعيمة الجرف : « مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الادارة

للقانون » ـ دار النهضة العربية . الطبعة الثالثة سنة ١٩٧٦ .

٩ ـ د. فؤاد عبد المنعم أحمد : مبدأ المساواة فى الإسلام ـ رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق ، بجامعة الإسكندرية ، سنة ١٩٧٢ .

١٠ ـ أ.د. محسن خليل رسالته باللغة الفرنسية المقدمة إلى كلية الحقوق بجامعة باريس سنة ١٩٥٣ ، بعنوان : «La notion d'illégalité et son role dans la responsabilité de l'administration en droit Administratif francais et Egyptien

١١ ـ د. محمد إبراهيم دسوقى : تقدير التعويض بين الخطأ والضرر رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق بجامعة الأسكندرية ، سنة ١٩٧٢

١٢ ـ أ.د. محمد فؤاد مهنا : « مسئولية الادارة فى تشريعات البلاد العربية » ١٩٧٢ .

١٣ ـ د. منيب ربيع : ـ « ضمانات الحرية فى مواجهة سلطات الضبط الادارى » رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق بجامعة عين شمس ، سنة ١٩٨١

١٤ ـ د. نهى الزينى : ـ « مسئولية الدولة عن أعمالها السلطة التشريعية » رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق بجامعة القاهرة . ١٩٨٥

١٥ ـ د. وجدى ثابت غبريال : « السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية ، طبقاً للمادة ٧٤ من الدستور المصرى ، والرقابة القضائية عليها » منشأة المعارف ، طبعة ١٩٨٨

ـ ٣ ـ مجموعات الأحكام والدوريات : ـ

- مجموعة أحكام محكمة القضاء الادارى ـ المكتب الفنى لمجلس الدولة
- مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضاء الادارى ـ المكتب الفنى
- مجموعة أحكام المحكمة الادارية العليا ـ المكتب الفنى لمجلس الدولة .
- مجموعة المبادىء التى قررتها المحكمة الادارية العليا ـ المكتب الفنى
- مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا .

- مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها الجمعية العمومية بالقسم الاستشارى لمجلس الدولة المصرى .
- مجلة القانون والاقتصاد .
- مجموعة المبادىء القانونية التى قررها قسم التشريع بمجلس الدولة المصرى - المكتب الفنى .

ثانياً : ـ المراجع الأجنبيــة : ـ

I:- Les ouvrages generaux:-

- (A) DE Laubadére:- «TRaité de droit administratif»
L.G.D.j. ed. 1967 et ed. 1986.
- ODENT:- «contentieux administratif» les cours de droit
I.E.P., Paris, Fasc.IV, ed. 1970-1971
- Rivero: Droit administratif, 11 eme ed. 1985.
- vedel et Delvolvé: Droit administratif. 12 eme ed. 1984.

II:- Les thése et les articles

1- ALIBERT:- «obliGAtion et Responsabilité des distributeurs d'energie electriqu» Thése, Paris, 1937
(2)- F.P.Benoit:- «La Responsabilité de la Puissance Publique du fait de la police administrative» LIBRairie, Rec. Sirey. Paris, 1946.
- F.P.Benoit:- «Le regime et le fondement de la Responsàbilité de la puissance publique». j.c.p. 1954 I.
(3)- chapus:- «Responsabilité publique et Responsabilité privé»
L.G.D.j. Paris, 1954.
(4)- chardon:- «Du cumul et de la coexistance des responsabilités en matiere administrative»
Thése, Paris, 1939
(5)- j.p. Costa:- «Les libertés publiques en France et dans le monde» ed. S.T.H. Paris 1986.
(6)- Cotteret:- «Le regime de la Responsabilité pour risque en droit administratif» Etudes de droit public. ciyes, 1964.
(7)- P. DELVOLVé:- «Le principe d'egalité devant les charges publiques». L.G.D.j. 1969.
(8)- Duez:- «La Responsabilité de la puissance publique» cen dehors du contrat, Dalloz, 1938.
(9)- Eisenmann:- «sur le degré d'orginalité de la responsabilité extracontractuelle des personnes publiques». j.C.P. 1949. I.
(10)- Guyenot:- «La Responsabolité des personnes monales publiques et privés, consideration sur la nature et le

fondement de la Responsabilité du fait d'autrui» L.G.D.j. Paris, 1959.
(11)- B. Jeanneau:- «La Responsabilité du fait des reglements legalements pris» Melanges offerts à R.SAvatier, DALLoz. 1965.
(12)- Lefevre:- «L'egalité devant les charges publiques en droit administratif» Thése. Paris 1948.
(13)- Mestre:- «Repetitions ecites en droit administratif» 1936-1937.
(14)- RoiG:- «Les circonstances exceptionnelles dans la jurisprudence administrative et la doctrine» Thése, Paris, 1958.
(15)- TiRard:- «De la Responsabilité de la puissance publique» 1966.

III:- Les periodiques:-

- A.j.D.A.:- L'Actualité juridique de droit ADministratif.
- D.:- DALLOZ.
- R.D.P.:- Revue de droit public.
- J.C.P.: Juris classeur Périodique
- Leb.:- Lebon
- La decumentation francaise, Notes et études documentaires, No. 2.05-2.06. Decembre 1972.

[المحتويات]

ص

رقم الايداع ٨٨/٧٢٢١
الترقيم الدولى ٢ ـ ٤٥٠ ـ ١٠٣ ـ ٩٧٧

مطابع تكنوتكس فن الجرافيك
٧٥ شارع الفتح فلمنج ـ الإسكندرية
ت ٥٨٧٤٧٤٩ ـ ٥٨٧٢٤٠٩

